

PROGETTO
D' UN NUOVO
CODICE
GIUDICIARIO
NELLE CAUSE CIVILI

D I

FRANCESCO VIGILIO BARBACOVI

Consigliere nel Consiglio Aulico di Trento

VOL. II.

Contenente le Note, o Ragioni

DELLE NUOVE LEGGI.

SECONDA EDIZIONE

Dall' Autore riveduta, corretta, ed accresciuta d' una nuova Dissertazione sopra le sportule degli Avvocati.





IN TRENTO, MDCCLXXXVI.

* * * * * * * * * * * * * * * * *

Per Giambattista Monauni Stamp. Vesc.

CON LICENZA DE' SUPERIORI.

Leges quære in universum æquas, & utiles, & inter se consentientes, atque etiam tales, quæ & controversias Civium quam paucissimas, & compositiones quam fieri potest celerrimas efficiant. Isocrates ad Nicoclem.



TAVOLA

DELLE

NOTE.

Nota

Nota

Considerazioni sulla presente Giurisprudenza riguardo alla Transazione

---

Nuova Dissertazione sopra le sportule degli Avvocati.



NOTE, O RAGIONI

DELLE NUOVE LEGGI.

Nota I. al Cap. I. dei Compromeſſi.



ON ſono che degni di lode quelli, che prima d' intraprendere una lite tentano le vie d' un amichevole diſcuſſione, e componimento, o non potendo queſto aver luogo, temendo giuſtamente lo ſtrepito de' giudizj, le gravi ſpeſe, e le moleſtie, che gli accompagnano, compromettono di comune conſenſo le loro controverſie in uno, o più Arbitri, al giudizio de' quali promettono ſcambievolmente di acquietarſi.

I noſtri Dottori diſtinguono ne' compromeſſi l'Arbitro dall' Arbitratore. Chiamano arbitro quello, in cui le parti hanno compromeſſe le loro differenze, onde le decida puramente a' termini di diritto, e ſi proceda innanzi ad eſſo nella iſtruzione della cauſa coll'ordine, e colle forme d' un legale giudizio. Arbitratore poi chiamano quello, che dalle parti fu eletto, affinchè ſenz' alcun ordine, o formalità di proceſſo termini amichevolmente, ed *ex æquo, & bono*

la contesa (*a*). Questa distinzione, o diversità di vocàboli fu sempre ignota a Romani Giureconsulti, tutto che ignoti loro non fossero i diversi generi di Arbitri. Essi chiamarono indistintamente col nome di Arbitri non solo quelli, de' quali quì parliamo, ma quelli ancora, che vengono eletti da' contraenti per ridurre a fine alcuna convenzione, o contratto, come per istabilire il prezzo d' una compra, la mercede d' una locazione, le parti d' una società, e somiglianti altri affari (*b*). Noi chiameremo dunque generalmente col nome di Arbitro anche l' Arbitratore, non essendo questa diversità di nomi punto necessaria.

Sia peraltro che si eleggano Arbitri, sia, che si eleggano Arbitratori, i compromessi, che tendono ad un oggetto sì salutare, qual è quello di evitare, e di sopire le liti, non potrebbero essere più degni del favore della legge. Il Dritto Romano tuttavolta non riguarda i giudizj arbitrali per veri giudizj, nè accorda ad essi alcuna esecuzione. L' azione chiamata *judicati*, che nasce dalle sentenze de' Giudici, e col di cui mezzo si ottiene la loro esecuzione, non è punto conceduta rapporto a quelle degli Arbitri; poichè essendo questi eletti solo dall' autorità privata, o consenso de' contraenti, le leggi non vollero dare alle loro decisioni l' effetto, che accordano alle sentenze

(a) *Gaill. pract. observ. Lib.* 1. *obs.* 150. *Voet. ad Pand. lib.* 4. *tit.* 8. *n.* 2.

(b) §. 1. *Inst. de empt. vend.* §. 1. *Inst. de locat. L.* 25. *pr. D. locat. L.* 77. *D. pro soc. L. ult. Cod. de contrah. empt.*

tenze de' Giudici dall' autorità pubblica costituiti. Solo se nel compromesso fu stipulata una pena da pagarsi da quello, che fosse per contravvenire alla decisione dell' Arbitro, allorchè una delle parti in seguito vi contravenga, accordano all' altra l' azione pel conseguimento della pena convenuta: (a) ma il laudo, o la sentenza arbitrale rimane sempre senz' alcun effetto, e la lite, che doveva con esso essere sopita, rimane indecisa, come era prima.

Da questo principio, il quale non poggia che sopra una mera sottigliezza eguale a tante altre, che s' incontrano sì spesso nel Dritto Romano, molte sono le conseguenze, che ne risultano. Primieramente se il compromesso è stato stipulato senza convenzione della pena, o se la pena è stata stipulata solo per una parte, e non per ambedue, l' Arbitro non è obbligato a pronunziare il suo Laudo, poichè questo potrebb' essere disprezzato impunemente. Egli non è nemmeno tenuto a pronunziarlo, se la pena fosse bensì stata convenuta di parte, e d' altra, ma una parte vi fosse già incorsa prima del laudo; poichè quando uno de' contraenti è caduto in pena una volta, non è tenuto a pagarla ulteriormente, quando non fosse stato espressamente convenuto, che incorrasi tante volte nella pena, quante verrà contraffatto al Compromesso (b).

(a) *L. 2. D. de receptis, qui arb. L. 1. Cod. eod. tit.*

(b) *L. 11. D. de recep. qui arbitr. L. 32. §. 1. 3. 4. L. 34. D. eod.*

E' bensì vero, che se l' Arbitro pronunzia la sua sentenza, ancorchè nel compromesso non sia stata stipulata la pena, la parte, che non acquietasi alla di lui decisione, sebbene non possa essere astretta al pagamento d' alcuna pena, perchè non pattuita, può essere però convenuta *ad id quod interest* (a). Ma egli è vero altresì, che ciò è cagione d'un nuovo imbarazzo, e forse d' una nuova lite per liquidarne, e determinarne la somma. Oltre di che solo allora è accordata l' azione *ad id quod interest*, quando il compromesso sia seguito con solenne stipulazione; poichè se con nudo patto, rimane senz' alcun effetto almeno in quanto all' attore per la regola, che il patto nudo non produce alcuna azione (b).

Secondo le leggi Romane non ostante il compromesso, e la pendenza della causa avanti l' Arbitro, può tuttavia una parte trasportare la lite al Tribunale ordinario (c). Non può negarsi, che ciò sia conseguente al principio sopra recato. Non essendo l' Arbitro rivestito di giurisdizione, o di autorità pubblica, ma solo privata, le leggi non riconoscono avanti esso un vero giudizio, nè una vera pendenza di lite, la quale possa impedire l' incamminamento dell' affare in un altro Tribunale. Ma la ragione, per cui dovrebbe determinarsi, se sia lecito, o non lecito in questo caso di trasferire la lite al Tribunale ordinario, allorchè fu

(a) *L.* 27. §. 7. *de recep. qui arbitr.*
(b) *L.* 5. *Cod. de recep. arb.*
(c) *L.* 30. *D. eod.*

fu incominciata avanti un Arbitro, non dovrebbe cercarsi nell' autorità pubblica, o privata del Giudice, avanti cui pende la causa, ma bensì nel compromesso, cioè nella fede, e convenzione delle parti, che deve sempre fedelmente osservarsi. Conobbero ciò le istesse leggi Romane, perchè soggiungono, che in tal caso il trasgressore debba essere condannato nella pena convenuta nel compromesso. Ma non sarebbe più giusto, e più uniforme alla natura della obbligazione il rigettare assolutamente dal giudizio colui, che vuole indebitamente trasportarvi la causa, con rimandarlo al giudizio arbitrale, e con obbligarlo quindi ad osservare la sua promessa?

Giustiniano, che ha voluto riformare in tante materie l' antica giurisprudenza, non mancò di porre mano anche in questa. Egli ordinò primieramente, che se le parti compromettenti avessero con giuramento convenuto di stare alla decisione dell' Arbitro, o se questi avesse prima prestato il giuramento di decidere la causa secondo la pura verità, allora le parti debbano onninamente ubbidire al di lui laudo, nè sia loro permesso di contravvenirvi neppure con pagare la pena. E siccome le vecchie leggi non accordavano alle Sentenze arbitrali l' azione, o l' eccezione del giudicato, egli ritrovò il segreto di eluderle, accordando in vece l' azione chiamata *condictio ex lege*, ovvero l' azione *in factum*, le quali operassero l' istesso effetto (*a*). Ma nel seguente anno egli ritrattò la sua legge dicendo, che la esperienza gli aveva

(a) *L.* 4. *Cod. de recep.*

aveva dimostrato, come gli Uomini troppo incautamente lasciavansi indurre a compromettere col giuramento, al quale poi non si facevano scrupolo di contravvenire, allorchè credevansi lesi dagli Arbitri. Egli ordinò dunque, che in avvenire non si facesse più alcun compromesso col giuramento, ma bensì colla convenzion della pena, pagata la quale fosse lecito non attendere la sentenza arbitrale, ed incamminare l' affare in giudizio (*a*). Egli ha stabilito inoltre, che quando entro il termine di dieci giorni niuna delle parti abbia spedita al Giudice, o al suo avversario una dichiarazione di non voler accettare la decisione dell' Arbitro, questa debba intendersi mediante il silenzio di dieci giorni tacitamente approvata (*b*).

Sebbene Giustiniano abbia con ciò accordata alle parti la facoltà se non di appellare, poichè l' appellazione non procede se non dalle sentenze de' Giudici (*c*) quella almeno di reclamare, che in sostanza è lo stesso, rimane tuttavia la parte reclamante soggetta al pagamento della pena, allorchè questa sia stata nel compromesso convenuta, la quale egli ordinò, che debba essere pagata prima di procedere oltre nella causa (*d*). Ciò era un freno, che poteva talvolta esser atto a trattenere le Parti dal richiamarsi della decisione dell' arbitro, e dall' incamminare un nuovo giu-

(a) *Nov.* 82. *c.* 11.
(b) *L.* 5. *Cod. de recep.*
(c) *L.* 1. *C. de recep.*
(d) *Nov.* 182. *c.* 11.

giudizio: ma i nostri Dottori hanno tolto, ovvero indebolito anche questo. Secondo la massima da essi insegnata, e ricevuta ne' Tribunali, quando il laudo dell' Arbitro contenga una manifesta ingiustizia, o cagioni una enormissima lesione, è permesso il reclamare non ostante qualunque pena pattuita nel compromesso, nè il reclamante cade in pena alcuna se non nel caso, che il laudo venga poi confermato nel giudizio ordinario, ed appaja quindi ingiusto il di lui richiamo. Disputano poi essi, se questa pena debba essere pagata sì tosto, che il laudo è stato confermato colla sentenza del primo Giudice, o solo allor quando sia stato confermato colla sentenza del Tribunale di ultima istanza (a). Si disputa inoltre, se sia incorso nella pena colui, che dopo avere reclamato desiste dalla lite, senz' aspettare la Sentenza del Giudice, che non si sa quindi, se avrebbe confermata, o riformata la decisione dell' Arbitro, come altresì, se cada nella pena il reclamante, allorchè il laudo viene confermato solo in parte, o allorchè viene bensì confermato interamente, ma per virtù di nuove ragioni, o di nuove prove prodotte dappoi.

Ora siami lecito il chiedere, se la convenzione delle parti, con cui si obbligano vicendevolmente di ubbidire alla futura decisione di uno, o più Arbitri sia valida, o no. S' è valida, perchè la legge non stabi-

(a) Veggasi Giovanni *Voet. ad Pand. lib.* 4. *tit.* 3. *n.* 29. ove dice, che la prima opinione è ricevuta in Francia, e la seconda in Olanda.

bilifce femplicemente, che la decifione arbitrale venga efeguita fenza dar luogo ad alcun richiamo, e che in tal guifa la convenzione abbia il fuo effetto? Ed allora qual bifogno v' è di ricorrere a pene contro il reclamante? La pena diverrebbe allora del tutto inutile, e reftarebbero inoltre tolti tutti gl' imbarazzi, e queftioni, che per cagione di effa fogliono nafcere. Che fe poi la convenzione di ftare innappellabilmente alla decifione d' un Arbitro non è valida, invalida del pari dovrebb' effere la convenzione della pena, che vi fi è appofta, poichè fe io non poffo validamente obbligarmi a fare una cofa, non potrò neppure obbligarmi a pagare una pena, qualora non la faccia, e la nullità della prima obbligazione deve egualmente accompagnare la feconda. Ma tanto è lontano, che fiafi mai dubitato della validità d' una tal convenzione, che anzi le leggi decidono efpreffamente, effere valida (*a*) e condannano perciò la parte, che contro la promeffa, e la fede data non offerva la fentenza dell' Arbitro, al pagamento della pena convenuta nel compromeffo, e fe quefta non foffe convenuta, al rifarcimento d' ogni danno. La ragione poi, per cui non accordano alle decifioni degli arbitri quella efecuzione, che concedono alle fentenze degli altri

(a) *L. 27. D. de recep.* ove Ulpiano dice: *Stari autem debet sententiæ Arbitri, quam de re dixerit, five æqua, five iniqua fit, & fibi imputet, qui compromifit; nam & Divi Pii rescripto adiicitur: VEL MINUS PROBABILEM SENTENTIAM ÆQUO ANIMO FERRE DEBES.*

altri Giudici, abbiam già veduto, che non ha altra base, che una mera sottigliezza. Se dunque valida indubitatamente è la convenzione, per cui le parti dopo avere di comune consenso eletto uno, o più Arbitri promettono di acquietarsi alla lor decisione, non sarebbe forse più naturale, e più giusto il dire, che dunque la convenzione abbia il suo effetto, e che le sentenze degli Arbitri abbiano la loro esecuzione? Il fondamento di questa nuova legge sarebbe nella natura istessa della convenzione, e nella volontà, e consenso delle parti, che così hanno stabilito. Esso sarebbe in quella regola giustissima insegnataci dalle istesse leggi Romane, che *nihil tam fidei congruit humanæ, quam ea, quæ semel placuerunt, custodiri*. Sembra inoltre, che le sentenze degli Arbitri debbano essere tanto più sagre di quelle d' ogni altro Giudice, quantochè sono pronunziate da quelli, che le parti medesime hanno creati loro Giudici, e sono emanate da un Tribunale non eretto da altri, che dalla libera loro volontà (*a*).

Abbiamo detto, come i nostri Giureconsulti insegnino, che quando il laudo è infetto di manifesta ingiustizia, o quando apporta una enormissima lesione

sia

(a) Tale era appunto la legge degli Ateniesi. *Si quæ existant inter aliquos controversiæ, quas alicujus arbitrio decidi velint, liceat eis eligere quemcumque volent. Cum autem ea de re convenerit, iis, quæ arbiter decreverit, stanto, neque easdem controversias ad alios judices deferunto, sed quæ ab arbitro judicata erunt, rata sunto.* V. Petit. Comm. in Leg. Attic. tit. 5. de arbitr.

sia permesso di reclamare non ostante la pena convenuta, la quale secondo essi non ha luogo se non nel caso che il reclamante rimanga poi vinto nella causa. Essi dicono, che in questo caso la parte lesa abbia diritto di chiedere, che sia corretta la ingiustizia del laudo mediante il rimedio, che chiamasi la riduzione *ad arbitrium boni viri*, e ciò ancorchè antecedentemente fosse stato rinunziato a qualunque appellazione, o richiamo. Fondano questa sentenza sopra una decisione del Giureconsulto Proculo, che ritrovarono nel titolo delle pandette *pro socio* (*a*). Non potrebb' essere più manifesta la differenza, che passa tra il nostro caso, e quello, di cui ivi trattavasi, quando cioè le parti, che sono per fare tra di esse un contratto

(a) *Societatem*, dice il Giureconsulto, *mecum coisti ea conditione, ut Nerva amicus communis partem societatis constitueret. Nerva constituit, ut tu ex triente socius esses, ego ex besse. Quæris, utrum ratum id jure societatis sit, an nihilo minus ex æquis partibus socii simus: existimo autem melius te quæsiturum fuisse, utrum ex his partibus socii essemus, quas is constituisset, an ex his, quas virum bonum constituere oportuisset; arbitrorum enim genera sunt duo, unum ejusmodi, ut, sive æquum sit, sive iniquum, parere debeamus; quod observatur, cum ex compromisso ad Arbitrum itum est, alterum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etsi nominatim persona sit comprehensa, cujus arbitratu fiat. In proposita autem quæstione arbitrium viri boni existimo sequendum esse, eo magis quod judicium pro socio bonæ fidei est: unde si Nervæ arbitrium ita pravum est, ut manifesta iniquitas ejus appareat, corrigi potest per judicium bonæ fidei. L.* 76. 78. 79. *D. pro soc.*

tratto di buona fede , come di ſocietà, di compra, e vendita, di locazione , convengono di rimettere la determinazione della mercede, del prezzo , o delle parti della ſocietà al giudizio di un oneſt' Uomo , ch' eleggono ſemplicemente a queſt' oggetto , ſenza obbligarſi più oltre, e quando per contrario affine di evitare una lite pendente, o futura ſottopongono le loro differenze al giudizio d' un Arbitro, e promettono di ubbidire alla di lui deciſione, qualunque eſſa ſiaſi. Ma ciò, che v' ha di più ſtrano, ſi è, che la riſpoſta iſteſſa del Giureconſulto abbatte intieramente, e roveſcia l' opinione de' Dottori, che l' adducono in proprio favore; poich' egli diſtingue eſpreſſamente due generi di Arbitri, e ſe in uno di eſſi accorda , che l' arbitrio , allorchè ſia evidentemente iniquo , debba eſſere riformato *per judicium bonæ fidei*, ciò però non accorda nell' altro . Ed il genere , in cui non l' accorda , è quello preciſamente, di cui noi trattiamo, quello cioè, *cum ex compromiſſo ad Arbitrum itum eſt*, e queſto appunto è quello , in cui egli decide, che *ſive æquum, ſive iniquum ſit, parere debeamus*. I Dottori allorchè dicono, che ſia lecito appellare dal laudo manifeſtamente ingiuſto , ſi fondano inoltre ſopra due altre leggi, le quali ben è lontano del pari, che favoriſcano il loro aſſunto, poichè ambedue parlano ſolo del caſo, in cui appaja evidentemente il dolo dell' Arbitro (*a*). Ma ad onta di tutto que-

(a) *L.* 32. §. 14. *D. de recep. L.* 3. *Cod. eod.*

questo essi hanno introdotta generalmente ne' fori la opinione, che contro la sentenza arbitrale colui, che la crede manifestamente ingiusta, possa non ostante qualunque pena, e non ostante qualunque rinunzia al diritto di reclamare ricorrere al rimedio della riduzione *ad arbitrium boni viri*, ch' è il Giudice ordinario, purchè ciò faccia entro il termine di dieci giorni, la qual riduzione in sostanza equivale all' appellazione. Anzi allorchè trattisi del laudo d' un Arbitratore, moltissimi sostengono, che possa chiedersi la riduzione *ad arbitrium boni viri* entro lo spazio di trent' anni, per modo che il laudo non acquisti forza di giudicato se non dopo che sia scorso un sì lungo tempo (*a*). E' facile il comprendere, quali debbano essere i salutari effetti di questa dottrina. Ognuno chiama sempre il laudo, che non gli piace, manifestamente ingiusto, ed iniquo, e con ciò egli incammina l' affare in giudizio, e si fa quindi luogo a dispendiose, e lunghe liti, ed a lunghe appellazioni per tutt' i gradi d' istanze, fino a che sia deciso sulla giustizia, o ingiustizia del laudo colla sentenza di ultima instanza, del pari come se non fosse mai seguito alcun compromesso, o alcun laudo.

Noi non dissimularemo però, che se questa opinione de' Dottori non ha alcun fondamento nelle leggi, colle quali è anzi in contraddizione, essi le hanno dato tuttavia un colore di giustizia con dire, che la rinunzia alla facoltà di reclamare, e l' approvazione anticipata d' una Sentenza, che l' Arbitro non ha ancor

(a) *Gaill. lib.* 1. *obs.* 150. *n.* 2.

ancor pronunziata, poggia sopra la tacita condizione, se l' Arbitro giudicherà secondo le regole della equità, dalle quali le parti sperano, ch' egli non sarà per iscostarsi: che se poscia si trovano ingannate, per essere stata dall' Arbitro pronunziata un' ingiusta sentenza, debba essere permesso alla parte lesa di reclamare, e di non attendere punto la precedente promessa di ubbidirvi, come quella che deve presumersi essere stata condizionale (a). Ma se le parti nel compromesso avessero espressamente convenuto di ubbidire al laudo dell' Arbitro, ancorchè fosse enormemente dannoso, o apertamente ingiusto, ed iniquo, allora dovranno accordare essi pure, essere giusto, che le parti osservino la promessa, ed ubbidiscano al laudo. Non potrà più dirsi allora, che quella contenga la tacita condizione, se il laudo sarà equo; poichè hanno preveduto, poter succedere il contrario, e nondimeno anche in questo caso hanno promesso di acquietarvisi. Che la legge dunque stabilisca, che allor quando le parti vogliono, che la decisione dell' Arbitro debba essere immutabilmente eseguita, acciocchè una tal convenzione abbia vigore, debbano rinunziare alla facoltà di reclamare anche in evento, che il laudo fosse manifestamente ingiusto, ed iniquo, o che apportasse una enormissima lesione. S' esse avranno così rinunziato, nulla di più giusto che si osservi ciò, ch' è stato promesso, nè vi potrà più essere alcun pretesto, onde scansarne la esecuzione. Che

(a) *Christinæ decis. belg. vol. 2. dec. 142. n. 6. Voet. ad Dig. lib. 4. tit. 8. n. 26., Neostad. decis. Cur. supr. 90.*

Che poi se la rinunzia non sarà stata fatta in tal guisa, sarà segno, che la intenzione de' contraenti non sia stata di rinunziare al diritto di reclamare, e se tal era la loro intenzione, non avranno che ad incolpare sè stesse, perchè non vi hanno rinunziato nella forma dalle leggi prescritta. Quando peraltro le parti non avranno rinunziato alla facoltà di reclamare, saggia allora sarà la legge, che prescriverà loro un termine a dichiarare, se intendano di accettare, o non accettare la decisione dell' Arbitro, e che scorso il termine presumerà dal loro silenzio l' accettazione.

Dice Ulpiano, che se più furono gli Arbitri, e tutti hanno pronunziata una diversa sentenza, non si debba stare ad alcuna di esse: ma se la maggior parte fosse concorde, debba starsi alla decisione dei più, altrimenti abbia luogo la pena. Se di tre Arbitri uno avesse condannata una parte in quindici, l' altro in dieci, ed il terzo in cinque, ricerca, a quale delle tre Sentenze debba starsi, e dice doversi eseguire quella dei cinque, poichè rispetto a questa somma tutti sono concordi (*a*). Egli dice inoltre, che se fu fatto compromesso in due Arbitri con patto, che, allorchè fossero discordi, debbano assumersi un terzo Arbitro, il compromesso non vaglia; poichè possono essere egualmente discordi nello assumere il terzo: ma se fosse stato convenuto, che debbano eleggere in terzo Sempronio, il compromesso sia valido; poichè allora non vi può essere discordia (*b*). Questa decisione d' Ulpiano

(a) *L.* 27. §. 3. *D. de recept.*
(b) *L.* 17. §. 5. *D. eod.*

no non è interamente giusta. Se i due Arbitri, ai quali fu data la facoltà di eleggere un terzo, sono in questa scelta discordi, allora è giusto, che il compromesso sia nullo, ed abbiasi per non fatto. Ma se il terzo viene dai due Arbitri concordemente nominato, nè v' ha su di ciò tra di essi discrepanza, allora ragion vuole, che vaglia il compromesso; poichè in tal caso il terzo viene ad esser eletto per volontà, e consenso delle parti, che diedero espressamente agl Arbitri una tal facoltà. Passa egli poi ad un' altra questione, la quale è, se il Pretore, quando i due Arbitri eletti sono di parere diverso, debba obbligarli a pronunziare le loro Sentenze. Ognuno si aspetterà, che la decisione di questa questione sia eguale alla precedente, cioè che i due Arbitri discordi non debbansi punto obbligare a pronunziare i loro laudi inutilmente, ma bensì, che il compromesso debba aversi per non fatto. Così detta la ragione, e così giudicava anche Ulpiano. Ma pure, dic' egli, così non si è costumato; poichè il Pretore doveva obbligare gli Arbitri ad eleggere una terza persona, alla di cui autorità dovesse poscia ubbidirsi (a). L' uso d' allora è

 egual-

(a) *Si in duos Arbitros sit compromissum, an cogere eos prætor debeat sententiam dicere; quia res fere sine exitu futura est propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem; in impari enim numero idcirco compromissum admittitur, non quoniam consentire omnes facile est, sed quia etsi dissentiant, invenitur pars major, cujus arbitrio stabitur. Sed usitatum est, etiam in duos compromitti, & debet prætor cogere arbitros, si non consentiant, tertiam certam eligere personam, cujus auctoritati pareatur.* L. 17. §. 6. eod.

egualmente quello d' oggidì; poichè anche i nostri Dottori convengono nell' insegnare, che, se i due Arbitri sono di differente sentimento debbano chiamare un altro, cioè quello, che più loro piace, ad oggetto di decidere la controversia; e ciò ancorchè le parti non abbiano data loro questa facoltà; poichè nondimeno dicono, che gli Arbitri possono assumere il terzo *jure suo* (*a*) quasi che non ripugni evidentemente alla ragione, ed al buon senso, che mentre i contraenti hanno voluto sottometters solamente alla decisione di Tizio, e di Sempronio, debbano contro lor voglia vedersi giudicare da Cajo, e debbano ricevere la legge da un terzo, ch' essi non hanno mai nominato, nè data ad alcuno la facoltà di nominarlo in loro vece, e che forse era l' ultimo tra tutti gli Uomini, che avrebbero scelto per loro Giudice.

Tale è la legislazione, tale la giurisprudenza, che regola, ed ha regolata fin quì la materia de' compromessi. Il Leggitore degnisi ora di considerare le nuove leggi, che io propongo. Io non mi sono già prefisso di dare su tal materia una compiuta legislazione; poichè questa dev' essere l' opera d' un Codice civile: ma avendo gittato l' occhio sopra di essa ad oggetto di stabilirvi l' ordine, e la forma di procedere, ho creduto di dover proporre intanto alcuni regolamenti sopra quelle cose, che mi parvero le più interessanti, e suscettibili di riforma, senza che questa impedisca, che nel rimanente osservinsi per ora le regole del Dritto romano. La

(a) Vegganſi i Dottori citati da *Voet. ad Pand. Lib.* 4. *tit.* 8. *n.* 13.

La ragione di ciò, ch' è disposto al §. 27., il Leggitore la ritroverà nelle *Considerazioni sulla presente Giurisprudenza in materia della Transazione*, poste in fine di questo Volume.

NOTA II. AL CAPO II.

DELLA MEDIAZIONE NELLE LITI TRA' PARENTI.

Lo Statuto di Trento, e quasi tutti gli Statuti delle Città d' Italia hanno dimostrata una speziale premura, e sollecitudine in cercar d' impedire, o di troncare al più presto le liti, che nascono tra le persone insieme legate coi vincoli del sangue fino a certi gradi, che hanno espressamente determinati. A quest' oggetto hanno introdotta una singolare istituzione, che non ha punto luogo pel restante de' Cittadini. Consiste essa in obbligare le parti, sì tosto che insorge tra di esse alcuna contesa, ad eleggersi due Arbitri, cioè uno per cadauna, i quali debbano amichevolmente discutere, e decidere le loro differenze. Accadendo, che i due Arbitri siano tra di se discordi di sentimento, ordinano la elezione di un terzo Arbitro, affinchè unendo questi il suo sentimento ad uno dei due primi, la decisione così pronunziata col voto di due Arbitri debba dalle parti osservarsi inviolabilmente, ed ogni Lite rimanga in tal guisa finita.

Se questa istituzione, cui non giunsero mai ad immaginare i Romani legislatori, è utile, e giusta, si potrebbe chiedere, per qual ragione gli autori de' no-

ſtri Statuti l' abbiano riſtretta ai ſoli congiunti di ſangue, e perchè non abbiano eſteſo a tutti un tal beneſizio, adottando generalmente queſto breve metodo di terminare le liti. La premura, ch' eſſi dimoſtrarono di mantenere la pace, e la concordia tra le famiglie congiunte, e di allontanarne le liti, doveva eſſere eguale rapporto a tutt' i membri della ſocietà; nè minore doveva eſſere il loro zelo, affine di conſervare la concordia anche tra gli altri Cittadini, che agli occhj della legge devono eſſere tutti eguali. Che ſe poi ſi diceſſe, che queſta iſtituzione non ſarebbe pel generale degli uomini utile, o giuſta, ci ſarà permeſſo di chiedere, come poſſa divenir tale per quelli che hanno alcun vincolo di parentela.

Noi oſſervaremo intanto, che i noſtri Legislatori non ebbero punto la ſorte di ottenere lo ſcopo, che avevanſi propoſto. E' invalſa per tutto la maſſima, di cui abbiam già parlato, che ſebbene non poſſa appellarſi dal laudo degli Arbitri, o Arbitratori, allorquando però la loro deciſione è manifeſtamente ingiuſta, poſſa chiederſi la correzione della ſua ingiuſtizia, riducendo l' affare *ad arbitrium boni viri*. Ognuno dunque chiamò ſempre il laudo a ſe contrario, apertamente ingiuſto, ed iniquo, ed introduſſe quindi la cauſa innanzi al Giudice ordinario, dal quale paſsò poi a tutti gli altri Tribunali fino a quello di ultima iſtanza del pari come ſe non foſſe ſeguito mai alcun compromeſſo, o deciſione degli Arbitri. Quali furono adunque i felici effetti di queſta legge coſtringente le parti al compromeſſo? Non altro che quello di averle inutilmente obbligate a ſoſtenere un giudizio di più, di aver accreſciuta la lunghezza del

liti-

litigio, e di aver moltiplicate le spese, gl' incomodi, e le inquietudini, che ne sono le conseguenze. Questi furono, e sono tuttavia i frutti, che raccolgono da questa legge le persone tra se congiunte di sangue in occasione delle loro contese, quando gli Arbitri non le trovino fortunatamente disposte alla conciliazione, e non riesca loro di condurle ad un componimento amichevole senza pronunziare alcun laudo: la qual cosa però potrebbe allora ottenersi anche senza la legge del compromesso.

Egli è ben vero, che alcuni Statuti dispongono, che se il Giudice ordinario conferma il laudo dei due Arbitri, ovvero, quando questi siano discordi, il laudo del terzo Arbitro, il quale sia concorde con uno d' essi due, non sia più luogo allora ad alcun' altra appellazione, o richiamo, e tale appunto è la disposizione dello Statuto di Trento sebbene quasi mai osservata. Ma in primo luogo può con ragione dubitarsi della giustizia di questa legge, che obbliga le parti ad acquietarsi al giudizio di due Arbitri, allorchè sia confermato dal Giudice ordinario, e che negando loro il benefizio dell' appellazione dalla questo sentenza le priva d' un rimedio conceduto ad ognuno. Questa legge, colla quale si è inteso di apportare un benefizio, e favore alle persone congiunte di sangue, e di privilegiare le loro liti, egli è ben lontano, che sia realmente loro favorevole; poichè dove tutt' i Cittadini hanno diritto d' essere giudicati in ultima istanza da un Tribunale, o Senato, le di cui decisioni v' ha ragione di credere, che siano ognora dettate dalla sapienza, e dalla giustizia, coloro che sono insieme congiunti di parentela, ven-

gono ſpogliati di queſto vantaggio, e ſono sforzati ad acquietarſi al giudizio di due privati, e d' un ſolo Giudice, nei quali non poſſono ſovente ritrovare nè quei lumi, nè quella integrità, cui troverebbero nel Tribunale comune, ed aperto a tutti gli altri. Eppure tra parenti inſorgono ſovente conteſe, da cui dipende il ben eſſere, o la rovina delle loro famiglie.

Ma quand' anche poteſſe dirſi non ingiuſta queſta legge, che obbliga i parenti al compromeſſo, ſi dimanda, quale ſarà poi l'utilità, che può loro venirne. Si dirà, che ſe il Giudice ordinario conferma il laudo degli Arbitri, eſſi hanno il vantaggio, che la lite rimane finita col mezzo di due ſoli giudizj. Ma ſe poi, io riſpondo, non lo conferma, come accade sì ſovente, quale ſarà allora l' utile, che ne riſulta? Allora la legge, che ha ordinato il compromeſſo, in luogo di aver prodotto il menomo vantaggio a' litiganti, è ſtata loro perniziosa; poichè gli ha obbligati inutilmente ad un giudizio di più, e gli ha ſopraccaricati di tutte le ſpeſe, e moleſtie, che ſeco porta un proceſſo ſenz' alcun frutto. Ma quand' anche il Giudice ordinario confermaſſe ſempre la deciſione degli Arbitri, coſa che non è punto ſperabile, ſarà ſempre vero, che i litiganti hanno dovuto tuttavia ſoſtenere due giudizj. Ora nel nuovo ſiſtema, che noi proponghiamo, la cauſa verrebbe terminata egualmente con due ſoli giudizj, come vengono terminate generalmente tutte le cauſe civili, allorchè il Conſiglio, o Tribunale di appellazione conferma la ſentenza del Giudice di prima iſtanza. Tutta dunque la differenza ſarebbe, che nel caſo del compromeſſo i liti-

litiganti nel giudizio di appellazione dovrebbero rispettare la decisione d' un solo uomo, dove senza il compromesso verrebbero giudicati da un Tribunale composto di più Giudici, su' i di cui lumi, ed integrità potrebbero più sicuramente riposare. La legge dunque del compromesso non può mai essere utile a quelli, pei quali fu portata, ma ella è in tutt' i casi loro nocevole del pari che odiosa.

Aggiungasi, che i giudizj arbitrali divengono quasi sempre più dispendiosi, ed incomodi, che i giudizj ordinarj, e ciò per molte cagioni; e principalmente per le sportule delle Sessioni dovute agli Arbitri, e molto più, allorchè sono di luoghi diversi, pei viaggi, o diete, che devonsi pagare ad uno di essi. Aggiunganfi le questioni, e le dispute, che sogliono nascere per cagione di tai compromessi ora sulla elezione degli Arbitri, quando l' Arbitro nominato da una parte, l' altra dice non essere di sua confidenza, o non essere atto a pronunziar giudizio sugli oggetti in questione, ora sulla natura della causa, che una parte oppone non essere soggetta alla legge del compromesso, o perchè dipendente da un istrumento pubblico, o perchè l' affare sia chiaro, e non dubbio, o perchè la questione sia di mero diritto, e non di fatto, ora sulle nullità, che pretendonsi incorse nel giudizio arbitrale, ed ora sopra altri punti, chè troppo lungo sarebbe l' annoverare.

Molte ancora sono le difficoltà, e le questioni che sogliono nascere sulla scelta del terzo Arbitro, allorchè i due Arbitri non sono concordi, come quasi sempre succede. Avviene ancora talvolta, che il terzo Arbitro non conviene con alcuno di essi, ma

pronunzia un laudo discorde da tutti due, in qual caso tutto è stato inutilmente fatto. Non è dunque maraviglia, se gl' istessi Dottori prammatici si dolgono, che i compromessi introdotti dagli Statuti al fine di evitare, e sopire le liti non servono sovente, che ad eccitarne di nuove, e se tra i più savj di essi vi fu chi scrisse, che assai più utile cosa sarebbe, se fossero dapertutto e generalmente aboliti (*a*).

Ho detto, che i giudizj arbitrali divengono quasi sempre più dispendiosi, ed incomodi, che i giudizj ordinarj; poichè sebbene lo Statuto ordini, che gli Arbitri debbano procedere summariamente senza strepito, e figura di giudizio, guardando la sola verità de' fatti, in pratica però questo è un vano precetto, ed ineseguibile; poichè ad ogni modo è sempre necessario d' istruire il processo, nè in altra guisa potrebbe il Giudice ordinario conoscere, s' essi abbiano bene, o male giudicato, e se la loro decisione debba, o non debba essere confermata. Noi dimostraremo altrove, che la distinzione tra 'l processo summario, ed ordinario è affatto assurda, e che non deve giammai aver luogo; poichè in ogni processo, per quanto summario voglia dirsi, devonsi sempre accordare quei mezzi, e soccorsi, che secondo la natura dell' affare siano necessarj allo schiarimento degli oggetti controversi, ed alla dilucidazione della verità. Tutto ciò poi, che non è a questo fine necessario, non devesi ammettere in alcun affare,

(*a*) *Card. de Luca de judiciis disc.* XI. *n.* 4. *& seqq.*

re; ma dev' essere da tutti i processi egualmente bandito. Di qui è, che il processo nel caso di compromesso deve dunque necessariamente essere istruito nella guisa istessa come in tutte le altre cause civili, sebbene il compromesso apporti poi sempre maggiori dispendj, ed incomodi, come la esperienza costantemente dimostra.

Ma forse mi verrà opposto, che se finora la legge del Compromesso è stata inutile, e perniciosa, in avvenire però il saggio legislatore potrebbe renderla utile, e salutare con troncare tutti gli abusi invalsi, e collo statuire, che due sempre debbano essere gli Arbitri, che in evento di loro discordia venga anticipatamente, e nello stesso compromesso eletto sempre il terzo, e che dalla decisione concorde di due di loro, qualunque ella siasi, non sia mai ascoltata alcun' appellazione, o richiamo. Ma questa legge sarebbe ella poi giusta? I nostri Statuti, che coll' oggetto apparentemente utile e saggio di conservare la pace tra le famiglie congiunte di sangue, le costringono a sottomettersi al giudizio di Arbitri, furono realmente l' opera della ragione, e della giustizia? Abbiam già accennato qualche dubbio sulla giustizia di una tal legge. Esaminiamo ora la questione più accuratamente.

Il mezzo di finire le differenze col sottoporle al giudizio di uno, o più Arbitri, è quello, che conviene propriamente alle questioni, che insorgono tra Sovrani, o tra le Nazioni, che essendo tra di loro nel mero stato di natura non hanno alcun giudizio, o Tribunale comune autorizzato a decidere le loro

con-

contese. Esse sono anche obbligate prima di venire all' ultimo e fatale mezzo di deciderle colla sorte delle armi, e colla strage de' Popoli, di premettere, e tentare le vie del colloquio, e del componimento amichevole, e quando questo siasi in vano tentato, di sottoporre le questioni alla decisione di uno, o più Arbitri, e solo quando una parte ricusi di prestarsi ad alcuno di questi espedienti, può l'altra giustamente ricorrere al mezzo funesto della guerra, affine di costringervela colla forza. Ma nello stato di civile società perchè il Legislatore dovrà obbligare una classe di privati Cittadini a fare uso d' un mezzo, ch' è proprio sol de' Regnanti, e delle Nazioni, che sono nello stato di naturale libertà, ed indipendenza? Saranno degni di lode, e saggi coloro, che volontariamente, e di comune consenso vorranno far uso di questo pacifico mezzo per terminare le loro controversie: ma è da vedersi se sia giusta quella legge, che li costringe a ciò fare loro malgrado. Nello stato di civile società sono destinati i Giudici, ed i Tribunali custodi, e depositarj delle leggi conservatrici dei beni, e delle propietà di cadauno, affine che rendano a tutti ragione nei loro affari, e contese. Perchè dunque questo Baluardo della giustizia, ch' è aperto a tutt' i Cittadini, onde possano ottenervi protezione, e riparo contro le altrui usurpazioni, dovrà esser chiuso ad una sola classe, cioè a quelli che hanno insieme alcun legame di parentela? E perchè dovranno questi esserne scacciati, allorchè vogliono portarvi le loro doglianze? I vincoli di parentela, che sussistono tra i litiganti, rendono forse meno sagre le loro proprietà, o meno impor-

importanti i loro diritti, onde debbano ad essi essere negati quei mezzi di difenderli, che sono conceduti a tutti gli altri?

Nello stato di civile società le leggi oltre un Tribunale di prima istanza hanno stabilito anche i Tribunali di appellazione, incaricati di rivedere le sentenze del primo, e di riformarle, allorchè le ritrovino ingiuste. Questo diritto di reclamare dalla sentenza del primo Tribunale è un freno possente, onde ritenere in dovere i primi Giudici, ed è il più sicuro garante della civile libertà. E perchè mai questo sagro asilo aperto a tutti gli oppressi non verrà conceduto a colui, che soffre l' oppressione da un suo parente, e che ha avuta la mala sorte di vederla appoggiata dalla ingiustizia del primo giudizio? In questi Tribunali di appellazione tutt' i Governi hanno cura di collocare gli uomini i più rispettabili pei loro lumi, e probità, affinchè vengano degnamente adempiute le importanti e sublimi funzioni, cui sono destinati, ed affinchè le loro decisioni possano ispirare quel rispetto, e quella confidenza, ch' è necessaria alla sicurezza de' cittadini, ed alla opinione, che debbono averne. Che si consideri dunque, se sia giusto, che di questo vantaggio, e diritto d' essere giudicati da un tal Tribunale debbano esser privi sol quelli, che sono per avventura congiunti di parentela. E perchè mai questi nelle loro liti dovranno esser esclusi da que' soccorsi ed ajuti, che la società ha preparati a tutt' i suoi cittadini, e dovranno vedersi definitivamente giudicati da uno o due uomini, i lumi de' quali non possono sovente inspirare maggior confiden-

denza, che la loro incorruttibilità ? In vano direbbesi, che debbano rispettare le decisioni di que' Giudici, che s' hanno eletto essi medesimi; poichè ciò sarebbe giusto, se questa elezione fosse stata volontaria, e spontanea, ed allora potrebbe dirsi giustamente che abbiano reso Giudice supremo della loro causa colui, ch' essi hanno eletto. Ma ciò non sarà mai giusto, quando questa elezione non fu volontaria, ma sforzata e prodotta dal costringimento della legge, che gli obbliga ad eleggere tai Giudici contro lor voglia. La legge dunque, o lo Statuto, che ordina fra' parenti il compromesso chiamato necessario, per quanto abbia potuto fin' ora sembrare saggia, e lodevole riguardo all' oggetto, che si propose, è una legge ingiusta: è una legge che nello stato civile non può aver luogo, e che offende la libertà, ed i diritti d' una parte de' cittadini, obbligandoli ad un compromesso contro loro volontà, e negando loro quella protezione, e difesa, ch' è conceduta agli altri uomini.

Io ho quindi creduto di dover proporne interamente l' abolizione. Nel tempo stesso però io oso d' indicare un nuovo Piano, con cui viene bensì a ritenersi in parte l' antico uso, ed a rispettarsi il pregiudizio del Pubblico già avvezzo nelle liti tra parenti alla via della discussione, e conciliazione amichevole; ma senza che cadiamo dall' altra parte in alcuno degl' inconvenienti sopra indicati. Tutto il frutto, cui potrebbero talvolta produrre i compromessi, altro non è se non quello, che se gli Arbitri hanno

hanno baſtante deſtrezza e zelo per profittare della diſpoſizione, che ritrovino per avventura ne' litiganti inclinati alla pace, ed alla concordia, può aver luogo un amichevole accomodamento, e con ciò reſtar fortunatamente ſopita la lite nel ſuo naſcimento. Non potrebbe dunque il Legislatore indicar alle parti queſto rimedio, moſtrare, ed aprire loro queſta ſtrada, invitarle a farne uſo, in guiſa però, che non venga apportata alcuna violenza alla loro volontà, nè alcuna offeſa ai loro diritti, e libertà civili, e reſtino inoltre evitate tutte quelle difficoltà, ſpeſe, ed incomodi, che dovevano incontrare in quella de' compromeſſi? Che cadauna parte nel bel principio della cauſa, e prima di proceder oltre debba eleggerſi un Mediatore, affine di tentare col loro mezzo un accomodamento amichevole: che ſi ſperimentino innanzi ad eſſi i mezzi che poſſono condurre a queſt' opera deſiderabile: ma ſe poi infruttuoſi ſono ſtati queſti tentativi, che ritornino alla ſtrada del giudizio ordinario ſenza che ſiano obbligate a perdere il tempo, ed il danaro innanzi ad eſſi. Il leggitore eſamini il Cap. II. della mediazione nelle liti tra' parenti, e mi luſingo, che ſe ritroverà dall' un canto, che tutto il vantaggio, che prima poteva ſperarſi da compromeſſi, viene a ritrarſi egualmente dal nuovo piano, dall' altro canto reſtano evitati tutti gl' inconvenienti, che prima quelli apportavano. Tutte inoltre le queſtioni, che in paſſato naſcevano prima che ſi giungeſſe alla ſtipulazione del compromeſſo, non potranno in avvenire più aver luogo; poichè niuno può avere più motivo di ſfuggire il com-

compromesso, o sia la mediazione, giacchè chi non vuole prestare orecchio ad alcuna proposizione amichevole, con una sola comparsa innan zi a' Mediatori egli adempie la disposizione della legge, la quale se lo invita, e gli porge la mano per porlo in questa strada salutare, non l' obbliga però a rimanervi suo malgrado, nè a fermarvisi per più lungo tempo di quel ch' egli voglia, ma ogni ulterior conferenza, o tentativo dipende dalla libera sua volontà.

Il mezzo dunque, ch' io propongo, potrà produrre il bene, che si desidera, senza mai cagionare alcun male, o non produrre almeno che pochissimo disturbo. Esso sarà simile a que' rimedj, che possono molte volte restituire brevemente la salute all' infermo, ma che non sono mai pericolosi, nè possono in alcun caso essere nocevoli. Io lascierò poi a' leggitori il considerare, se questo rimedio non potrebbe essere generalmente ordinato in tutte le liti, che insorgono anche tra il rimanente de' Cittadini, come una medicina, che può sovente apportare la salute, ma sempre innocua, o di leggerissimo incomodo.



NOTA

NOTA III. AL CAP. III.

DEL PROCESSO GIUDIZIARIO IN GENERE.

Tutte le cause, che sono di competenza del foro ecclesiastico, è sempre stato fin qui praticato, qualunque fosse il paese de' litiganti in questa vasta Diocesi, che debbano essere trattate indistintamente nella Curia Vescovile di Trento. Sono dunque obbligate le parti a venire fino alla distanza talvolta di cinquanta e più miglia in questa Città per istruire il processo di prima istanza con enormi disagj, incomodi, e spese. E' un alleggerire il male d' una lite più che per metà, quando venga ordinata la istruzione del processo nel paese istesso, in cui le parti dimorano. Gl' impiegati nel Tribunale Ecclesiastico sentiranno senza dubbio dal nuovo regolamento una notabile perdita, o diminuzione de' loro proventi; ma qual sarà quell' uomo, il quale non riconosca, che il privato vantaggio, o l' interesse di pochi non deve già prevalere all' interesse pubblico, al bene generale? Lo stesso dicasi di quelle cause, che declinando i fori di prima istanza vengono dai varj luoghi portate direttamente alla decisione dell' Eccelso Consiglio.

Convien osservare però, che ciò anderà bene, ove ambe le parti abbiano il loro domicilio in una medesima Giurisdizione, o paese; poichè allora il processo

po-

potrà ivi essere agitato nella maniera più comoda, e meno dispendiosa per ambedue: ma se l' Attore abitasse in un paese diverso, e più rimoto dalla Giurisdizione, in cui abita il Reo, che dalla Città, allora si griderà, che questa è una novità perniciosa; poichè s' è utile, e comoda al Reo, diviene dannosa all' Attore, cui vengono a cagionarsi in tal guisa maggiori spese, e disturbi. Sarà dunque meglio in tal caso lasciare la cosa nell' antico stato, e limitare la nuova disposizione al solo caso, in cui l' interesse, ed il comodo d' ambe le parti si uniscano a renderla utile.

Ma intraprendiamo ormai il disastroso viaggio del processo giudiziario, e veggiamo, quai lunghe, oscure, e tortuose vie sonosi in esso tenute in passato. Chi conosce il nostro Foro, sa troppo bene, che l' Attore suole chiamare in giudizio il suo avversario con una semplice citazione senza annunziargliene punto il motivo: ch' egli tarda talora per più d' un' udienza a presentare la sua dimanda: che questa il più delle volte non espone il fatto, che troncamente: ch' è oscura, ambigua, e talvolta ancora inintelligibile: che in seguito il Reo n' addimanda la copia con termine a deliberare: che passano talvolta più udienze, talvolta più mesi prima che possa ottenersi, ch' egli vi dia la sua deliberazione, o risposta: che gli Avvocati ben di rado si curano di presentare negli atti le loro procure: che sovente l' uno dimanda dall' altro la legittimazione della sua comparsa in giudizio nel mezzo, o nel fine del processo: dal che poi nascono fastidiose

diose dispute sulla validità, o nullità degli atti: che l' Avvocato pressato alla presentazione della sua procura chiede termine ad oggetto di presentarla, e si consumano bene spesso più mesi prima di ottenere che la presenti, e che altri poi se ne consumano di nuovo per disputare sulla sua legalità, o sufficienza: che nascono pure frequenti questioni sulla idoneità del libello della dimanda, pretendendo il Reo che venga dichiarato, e spiegato. Anche la richiesta che suol farsi all' Attore d' una idonea sicurtà per le spese del giudizio, allorchè non possieda beni stabili, la dimanda della comunicazione dei documenti enunziati dall' Attore nella sua petizione servono mirabilmente all' oggetto di prolungare la deliberazione, e la risposta del Reo. Dietro a questi e moltissimi altri incidenti si perdono i mesi, e talvolta gli anni, ed il processo intanto cresce a più centinaja di foglj senza essere ancor giunto alla contestazion della lite, nè alla menoma discussione del merito della causa.

Tutti questi abusi, ed inconvenienti non nascerebbero, se i termini per cadaun atto giudiziale fossero stabiliti, e determinati dalla legge, e fosse bandito interamente ogni arbitrio. Ma per mala sorte questa legge sì importante, e necessaria non vi fu mai. Ciò che abbiamo nei Digesti, e nel Codice ai titoli *de dilationibus*, oltre che sarebbe insufficiente al bisogno, punto non osservasi, ed è una massima consagrata nel foro, che tutt' i termini, e le dilazioni sono arbitrarie al Giudice, massima perniciosa, che apre la porta al disordine, e che lascia prolungare le liti quanto altri voglia. Io ho quindi avuta cura di

non lasciare al Giudice alcun arbitrio, e di prescrivere in tutto il corso del processo giudiziario un termine fisso, e determinato ad ogni atto, che potrà occorrere secondo le circostanze de' casi. I termini, che propongo, sono bastantemente lunghi, ed è vietato, che il Giudice non possa mai prorogarli, nè accordarne de' nuovi, fuori del caso d' un impreveduto impedimento sopraggiunto alla parte, o altra giusta causa, che dev' essere provata dall' allegante.

Allorchè il Reo determinato a sostenere la lite risponde alla petizion dell' Attore, non suole quasi mai adoprare altra formola, che la seguente: *negat narrata uti narrantur, dicitque ad petita uti petuntur non teneri*. Questa è quella, ch' è additata comunemente da nostri Pratici come un mirabile scudo, e questa è come un antemurale, o propugnacolo, in cui il Reo si rinchiude senza lasciar scorgere al suo inimico, di quali armi si servirà per difendersi, nè da qual parte egli sortirà per attaccarlo, o per rispingerlo. Quindi l'Attore imbarazzato da questa general negativa si vede nella necessità d' intraprendere la prova di tutte le cose, e circostanze di fatto allegate nella sua petizione, ed il più delle volte senza bisogno; poichè ivi non istà il vero punto del litigio, ed in tutt' altro il suo avversario ripone il forte della sua difesa, che viene poi col tempo a discoprirsi, ma solo dopo che l' Attore ha perduto il tempo, ed il danaro in inutili prove. Sarà dunque utilissima la legge, che obbligherà il Reo ad usar maggior sincerità e buona fede con rispondere partitamente su tutte le cose, e circostanze di fatto allegate dall' Attore

tore articolo per articolo, dichiarando distintamente ciò che ammette, e ciò che nega, e spiegando altresì, quali siano precisamente l' eccezioni, e ragioni, per le quali intende di non essere tenuto a ciò che il suo avversario dimanda.

Lo stesso metodo, e maniera di combattere dovrà tenere del pari l' Attore nella sua replica, e quindi di nuovo il Reo nella duplica, e così egualmente ambe le parti nelle ulteriori scritture sino al fine della causa. Saranno dunque in tutto il corso della pugna bandite le armi della malizia, e della frode, le oscurità, le ambiguità, gli equivoci, ed altri rei artificj; ma converrà su d' ogni cosa, e circostanza di fatto o chiaramente confessarla, o chiaramente negarla, e vane saranno, ed inutili le negative, o contraddizioni generali, e tutti li sutterfugj, a' quali suol ricorrere la cabala; poichè ogni cosa, che non sarà stata spezialmente negata, o contraddetta, si avrà per vera, e provata.

Con tutto questo però la legge non sarebbe che imperfetta, e forse del tutto inutile, se i litiganti obbligati a confessare chiaramente, o a chiaramente negare, potessero poi senz' alcun timore, come hanno potuto sin' ora, allegare cose false, o negare impunemente le vere. Perchè dunque la legge ottenga lo scopo, che si propone, è necessario, ch' ella stabilisca una pena alla bugia giudiziale, onde niuno possa credersi lecito di mentire in giudizio: di che tratteremo a suo luogo.

L' Attore viene bensì da noi obbligato ad enunziare nel libello della sua dimanda tutt' i documenti,

de'quali intenda far ufo per provare le cofe allegate nella fua petizione, ma non già a prefentarli infieme con effa; poichè ciò fervirebbe il più delle volte non ad altro, che a moltiplicare inutili fpefe, obbligandolo a prefentare fovente una farragine di carte ad oggetto di provare cofe, che il fuo avverfario forfe non fi fognerà d' impugnare. Allorchè il Reo prima di deliberare fulla petizion dell' Attore crederà neceffario di vedere alcuno dei documenti da quefto enunziati, egli potrà chiederne la comunicazione, ma dovrà chiederla prima del giorno prefiffogli per la rifpofta, e ciò per chiudere la ftrada ad inutili protrazioni. Noi obblighiamo altresì il Reo a dovere prima di tal giorno annunziare tutte le cofe, e circoftanze di fatto, ch' egli farà per negare, o impugnare nella fua rifpofta, le quali fiano fondate fopra qualche documento, e quefto dovrà poi dall' Attore effere tofto prefentato agli atti. Con ciò nell' atto che il Reo prefenterà la fua rifpofta, potrà ad un tempo fteffo, anzi dovrà opporre tutte quelle eccezioni, che crederà competenti contro i documenti prodotti: il che tende ab abbreviare il proceffo, ed a diminuire gli atti, e le fpefe nella caufa; poichè altrimenti i documenti verrebbero dall' Attore prodotti folo colla replica, ed il Reo non potrebbe opporvi le fue eccezioni fe non colla duplica.

Prima di chiudere quefta Nota io devo rendere ragione, perchè al §. 54. proponga la legge, che vieta la così detta cauzione giuratoria. Secondo le ordinazioni di Giuftiniano doveva l' Attore prima di effere afcoltato prefentare cauzione in giudizio 1mo che

che contesterà la lite entro due mesi dal dì della citazione, 2do che persevererà nel giudizio fino al fine della causa, 3zo che venendo convinto di avere mossa una ingiusta lite, pagherà a titolo di pena la decima parte della somma contenuta nel suo libello (*a*). Nulla di tutto questo praticasi oggidì, e l' Attore viene solo obbligato a dare sicurtà di pagare le spese della lite, allorchè rimanga vinto. Potendo accadere sovente, ch' egli a motivo della sua povertà dar non possa nè con mezzo di mallevadore, nè con mezzo di pegni questa cauzione, ognuno intende essere allora una ingiustizia l' obbligarlo a dare una cauzione, ch' egli non potrà mai trovare, ed il negargli, perch' è povero, i mezzi, onde far valere i suoi diritti, e ricuperar forse le sue spoglie da un ingiusto usurpatore. Giustiniano ordinò dunque, che in tal caso l' Attore debbasi ammettere alla così detta cauzione giuratoria. Egli deve giurare allora di avere adoperate tutte le diligenze possibili per ritrovare un mallevadore, e di non averlo tuttavia potuto trovare, 2do di soddisfare religiosamente a tutto ciò, in che sarà condannato (*b*). Questa cauzione giuratoria è quella ch' è in uso tuttodì ne' nostri fori. Allorchè l' Attore sia forestiere, cioè non soggetto alla giurisdizione del Giudice, innanzi a cui deve incominciare la causa, o non sia possessore di beni, la prima eccezione, che il Reo suole opporgli, si è di non essere tenuto a rispon-

 der-

(a) *Nov.* 96. *cap.* 1. *Nov.* 112. *cap.* 2,
(b) *Nov.* 112. & *Nov.* 134. *cap.* 9.

dergli, se prima non avrà assicurato il giudizio con una idonea cauzione. Questo è un mezzo assai proprio per annojare fino dal bel principio della causa l' avversario, e tirare in lungo l' affare per molte udienze, disputandosi poi sovente sulla qualità, o idoneità del mallevadore, che vien presentato. Questa disputa suole per lo più terminarsi colla cauzione giuratoria, che presta l'Attore, ed a cui finalmente dopo molto altercare devesi ammettere.

Ora siami permesso di chiedere, qual frutto, o utilità possa produrre questa cauzione giuratoria. Il giuramento, col quale l' Attore promette, ch' egli soddisferà esattamente a tutto ciò, in che sarà condannato, renderà forse il giurante più facoltoso, ed idoneo di prima? Questo giuramento avrà forse il potere di fornirgli, ed accrescergli i mezzi onde pagare? Si risponderà, che se il giuramento nulla opera sulle di lui facoltà, può operare però sulla di lui volontà, e muoverlo a soddisfare più prontamente al suo dovere pel rispetto verso la religione, e la santità dell' atto, con cui si è obbligato. Vanissima lusinga. Colui che rispetta la religione, sa ottimamente, ch' egli è in dovere di soddisfare a suoi debiti, quando possa farlo, ancorchè non abbia promesso con giuramento, e che non facendolo si rende reo di grave peccato innanzi a Dio. Colui, che non si prende pensiero di pagare ciò, che deve, nè punto lo muovono la religione, ed il timore della divina legge, che lo comanda, crederemo noi, che sarà maggiormente mosso dal giuramento? Può bene taluno ancorchè tenuto ad alcuna cosa independente-

mente

mente dal giuramento, quando non abbia interesse di operare diversamente, ricevere dal giuramento un più forte stimolo a fare ciò che deve: ma colui che viene sedotto dall' interesse proprio a violare le sue promesse, a non adempiere i suoi impegni, e che non teme perciò la divina giustizia, ben possiamo persuaderci, che anche il giuramento gli farà poca paura. Questa legge adunque, e questa pratica della cauzione giuratoria non è che inutile. Ella è poi anche perniciosa per la troppa frequenza, ed abuso che si fa di questo prezioso vincolo. Che il Leggitore sospenda almeno il suo giudizio, fino a che avrà letto ciò, che intorno a questa materia de' giuramenti faremo per dire più ampiamente nella Nota al Cap. XXII.

NOTA IV. AL CAPO IV.

DEL PROCESSO, QUANDO LE PARTI NON SONO CONCORDI NEL FATTO.

Alloraquando le parti non si accordano nelle cose, e circostanze del fatto, e molto più quando il Reo ha rispinto l' Attore colla consueta formola della negativa generale, la prima spezie di attacco, a cui suole questi ricorrere, è quella delle così dette posizioni. Presenta egli suggellato uno, o più foglj, in cui contiensi una serie di articoli distinti per numeri, ch' egli giura essere in tutto uniformi

alla verità. Ciò fatto l' altra parte deve personalmente presentarsi innanzi al Giudice, e dopo avere essa pure giurato di dire la verità deve a quelli uno per uno distintamente rispondere.

La pratica di queste posizioni non è solo de' nostri fori, ma ella è generale, e comune a tutt' i fori di Germania, e d' Italia, ed a tutti quelli, ne' quali è stato ricevuto l' Ordine giudiziario del Dritto Canonico, da cui le posizioni hanno origine. L' oggetto di esse è quello di provare i fatti colla confessione dello stesso avversario, la quale è di tutte la prova migliore, come altresì di sapere ciò, ch' egli ammette, e ciò, che nega: onde l' altra parte non si vegga astretta a provare se non quelle sole cose, che vengono negate, e rimanga per tal guisa sollevata dal carico della prova. Questa è un' arma, di cui possono servirsi a vicenda ambidue i combattenti sì l' Attore, come il Reo, e possono ricorrervi in ogni tempo, ed a loro piacere per tutto il corso della pugna giudiziaria tanto nel primo, che negli ulteriori giudizj, affine di provare ciò, che credono poter giovare alla propria causa.

Non può negarsi, che il fine, per cui furono introdotte queste posizioni, fosse saggio, ed utile, perchè diretto ad abbreviare il corso delle liti, e ad evitare molte inutili prove. Ma come avviene di tutto ciò, che passa per le mani degli uomini, quest' uso è degenerato in abuso sì grave, che gl' inconvenienti, ed i mali che ne risultano, superano di gran lunga i vantaggj, che apporta. Il nuovo Codice Austriaco ha interamente proscritte le posizioni, e con tutta ragione. Moltissime, e continue sono le contese,

che

che sogliono per tal causa eccitarsi ne' processi. Si disputa bene spesso, se le posizioni siano accettabili, e se la parte sia tenuta a rispondervi, se v' abbia tra esse di quelle che chiamansi capziose, criminose, coincidenti; contrarie, se siano d' un numero eccessivo, e debbano quindi risecarsene le superflue, e le inutili: se sia stato ad esse sufficientemente risposto, ovvero se la parte debba essere astretta a darvi una migliore, o più precisa risposta. Queste ed altre molte questioni, che possono vedersi presso i Prammatici, i quali ci hanno dati sopra questa sola materia dei voluminosi trattati, servono mirabilmente ad ingrossare i processi, ed a tirare in lungo le liti sovente per mesi, ed anni, per nulla dire dei falsi giuramenti, che i litiganti vi commettono; poichè se alcuna delle posizioni viene negata, (e negate ne vengono quasi sempre) è evidente, che una delle due Parti deve necessariamente essere rea di spergiuro. Ben è vero, che questo giuramento delle posizioni più ancora, che tutti gli altri giuramenti giudiziali è oggi sì disprezzato, che i litiganti il più delle volte lo riguardano come una vana formalità. Per tutto ciò è già lungo tempo, che tra gl' istessi Dottori Prammatici vi fu chi avendo per una lunga pratica conosciuto la inutilità di queste posizioni, e gl' inconvenienti, che ne nascono, non servendo bene spesso ad altro, che a fomentare le calunnie, e le protrazioni con perdita di tempo, e d' inutili spese, non ebbe difficoltà di scrivere, che dovrebbero essere interamente bandite da' fori (*a*). Chi

(a) *V. Card. de Luca de judic. disc.* 23. *n.* 12. *seqq.* & *disc.* 34. *n.* 17.

Chi rifletterà al nuovo Ordine giudiziario sopra proposto, conoscerà, che presentemente le posizioni non potrebbero nemmeno essere più d' alcun' uso; giacchè in virtù del nuovo metodo le parti devono in tutte le loro scritture rispondere a vicenda distintamente sopra cadauna cosa, e circostanza di fatto allegata dall' altra parte non altrimente che se cadauna di esse dovesse ogni volta rispondere ad una serie di posizioni. L' unico vantaggio, che da quest' uso poteva ritrarsi in passato, era quello, che chi doveva rispondervi col giuramento, poteva essere trattenuto dal negare la verità pel timore d' essere punito come reo di spergiuro, allorchè prevedesse di poter esserne convinto, giacchè secondo l' opinione d' alcuni Dottori, e la pratica d' alcuni Tribunali, il falso giuramento commesso nelle posizioni, o nelle risposte, che vi si danno, viene castigato con una pena almeno straordinaria. Dico secondo l' opinione d' alcuni, poichè moltissimi altri sostengono la poco edificante dottrina, che un simile spergiuro non possa, nè debba essere punito con pena veruna. Ma allorchè si consideri il gastigo, che viene da noi proposto nel Cap. *della bugia giudiziale*, si comprenderà, che secondo il nuovo metodo otterrannosi tutt' i vantaggi, che potevansi ritrarre in passato dalle posizioni, senza che possa risultarne alcuno degli inconvenienti, che prima nascevano.

E' universale il rimprovero, che suole farsi agli Avvocati, e Procuratori, che siano essi quasi sempre la cagione primaria della lunghezza delle liti, delle cavillazioni, degli intrighi, delle gravi spese, e di tutt' i disordini, che le accompagnano: ch' essi pongano

ogni

ogni ſtudio, onde tirare in lungo i proceſſi, e far durare per anni ed anni delle cauſe, che ſenz' Avvocati ſarebbonſi finite in pochi giorni: ch' eſſi ſogliano iſtruir quaſi ſempre il proprio Cliente a negare i fatti, nè manchino eglino medeſimi di uſare tutti gli artificj, per intorbidare, ed oſcurare la verità, affine di moltiplicare, e perpetuare le liti; poichè da ciò dipende la moltiplicità, e l' abbondanza delle meſſi, che ne raccolgono. E' chiaro, che ciò non deve già intenderſi di que' ſaggi, ed oneſti Avvocati, che ſono fedeli alle leggi della probità, e dell' onore, ma di quelli ſolamente, che nell' eſercizio del loro impiego non altro ſi propongono, che il proprio lucro colla rovina delle altrui fortune, e che riguardano come una fortunata occaſione di bottino le diſcordie de' Cittadini. Il ſapientiſſimo Federigo Re di Pruſſia moſſo da queſti, ed altri diſordini portò li 28 Dicembre 1779 una legge, in cui dopo aver raccomandato a tutt' i Giudici, ed Avvocati l' eſatto adempimento de' loro doveri, e dopo aver minacciato sì agli uni, come agli altri, in evento che ſiano ritrovati colpevoli, ſeveriſſime pene anche corporali, dice, eſſere perſuaſo, che una gran parte delle liti potrebbeſi evitare, qualora nel bel principio dell' affare, prima che venga imbrogliato dalle varie artificioſe pieghe, e ſutterfugj degli Avvocati, e prima che le parti vengano a vicenda animate, ed inaſprite, ſi tentaſſero ſeriamente i mezzi di un amichevole componimento. Per conſeguir dunque un tale intento ha egli preſcritto le ſeguenti regole da oſſervarſi generalmente

ralmente in tutt' i Tribunali de' fuoi Stati: che nel bel principio della caufa debbano le parti prefentarfi ambedue in perfona innanzi al Prefidente del Tribunale, e non potendo alcuna a motivo di legittimo impedimento comparirvi perfonalmente, debba autorizzare un' altro in fuo nome munendolo delle iftruzioni opportune, e di piena facoltà per comporre la lite: che il Prefidente debba nominare uno o due Commiffarj, i quali afcoltino le parti fole, e fenz' Avvocati, efaminando prima l' Attore fopra tutto il compleffo dell' affare, e poi fimilmente il Reo fopra ciò ch' egli ammette, o nega nella efpofizion dell' Attore, e fopra ciò ch' egli può produrre per rendere invalida la pretenfione contraria: che dopo un tal efame il Commiffario debba farfi prefentare dalle parti tutt' i documenti tendenti a dar lume all' affare, e debba leggerli, ed efaminarli con cura per ritrarne ciò che poffa fervire a fiffare, e fchiarire gli oggetti in queftione: che dopo che fi farà pofto al fatto di tutta la faccenda, o che per lo meno avrà rinvenuto il vero punto del litigio, dal quale dipenderà principalmente la decifione, debba proporre le condizioni di un' accomodamento, chiamandovi allora gli Avvocati, e procurando di conciliare amichevolmente le parti: che riefca, o non riefca l' accordo fi debba fempre ftendere un proceffo verbale di tutto ciò che farà accaduto, defcrivendovi lo ftato dell' affare tal quale lo avrà ritrovato il Commiffario, colle fue propofizioni d' accomodamento, e colle dichiarazioni, che cadauna parte avrà date intorno ad effo: che quefto proceffo verbale fia fottofcritto dalle parti, e dai loro Avvocati, ed unito agli

agli atti della causa. Quanto alla parte, che irragionevolmente ricusasse un equo accordo, ed agli Avvocati, che ne attraversassero la riuscita, e per ciò che concerne i diritti da pagarsi in caso di accomodamento, ordina, che si osservino le disposizioni del suo Codice Federiciano, che noi non sappiamo quali siano; poichè non abbiamo mai avuta la sorte di poter leggere quel Codice.

Il fine di questa Legge essendo di sopire, e terminare le liti nel suo nascere col mezzo d' un componimento non potrebbe essere più commendevole. Ma v' ha ancora un altro scopo non meno importante, quand' anche non riesca l' amichevole accordo. L' articolo sesto della legge, in cui disponesi, che le parti debbano sole, e senz' Avvocati portarsi innanzi ad un Commissario, il quale debba stendere un processo verbale di tutto ciò, che dalle medesime sarà stato detto, e dedotto, contiene una idea profonda, e degna della penetrazione, e sapienza del Filosofo coronato. Quando le parti debbano presentarsi esse sole innanzi al Giudice, da cui vengono esaminate distintamente sopra tutto il complesso, e circostanze dell' affare nei modi sopra enunziati, ben può sperarsi, che la verità esca più semplice, e nuda, non potendo allora aver luogo nè le istruzioni, nè gli artifizj, o i sutterfugj degli Avvocati per mascherarla, o nasconderla. Dovendo poi questo processo verbale essere registrato agli atti della causa, viene con ciò chiusa ad essi la strada anche dopo di poter più negare, intorbidare, ed imbrogliare i fatti, e di cagionare in tal guisa le oscurità, gl' inviluppi, e le lunghezze interminabili de' pro-

cessi,

cessi. Il vantaggio, che risulta da questo nuovo metodo, egli è ben diverso da quello, che sogliono produrre le posizioni. In queste non viene quasi mai a dilucidarsi l' intera serie del fatto, non essendovi presente l' altra parte, che replichi alle risposte dell' avversario, che lo prema, e che insista opportunamente secondo le varie circostanze de' casi. Il Giudice deve contentarsi della secca risposta, che per lo più suole darvisi colle parole = non è vero, o non so niente = nè si dà cura d' indagare più oltre la verità, nè di spingere le sue ricerche fino all' intero schiarimento dei fatti.

Non si opponga, che col mezzo di questo processo verbale il più avveduto, e sagace potrà di leggieri imbrogliare, e confondere il men destro, e l' ignorante: ch' egli tenderà de' laccj alla semplicità del suo avversario, il quale vi caderà senza accorgersene, e rimarrà quindi preda della di lui scaltrezza, e malizia; poichè io rispondo, che anche in occasione delle posizioni cadauno de' litiganti sia avveduto, o ignorante, deve presentarsi solo, e senza Avvocato innanzi al Giudice, e rispondere all' improvviso a tutte quelle ricerche, ed articoli, che con istudio, e raffinamento ha preparati la malizia, o frode del suo avversario, ma non ne sono mai nati gl' inconvenienti suddetti, nè mai è stato conosciuto per questa parte dannoso l' uso delle posizioni. Il Giudice a tutto presente, a cui non isfuggono in tal caso le ingiuste trame della parte, che le ha ordite, ben sa venire in soccorso della ignoranza, che vorrebbesi allacciare, e rintracciando la sola verità non

per-

permette, che quella cada nella rete, che le fosse stata maliziosamente tesa. Oltre di ciò nel metodo da noi proposto al §. 85. e seg. la poca avvedutezza o capacità d' uno de' litiganti nel non aver saputo in occasione del processo verbale perorare la sua causa, ritrova sempre pronto l' ajuto nella mano del proprio Avvocato, il quale può tosto dappoi nella replica, o duplica non già impugnare, nè intorbidare la verità già confessata, ma bensì dilucidare, e porre in più chiaro lume tutto ciò, che non fosse stato ben addotto dal proprio Cliente, come pure aggiugnervi tutto ciò, ch' egli avesse ommesso, o taciuto, sia per meglio fondare, e stabilire la giustizia della propria causa, sia per abbattere, e confutare le cose addotte dall' Avversario.

Malgrado tuttavia gli evidenti vantaggi, che apporta questa nuova istituzione, io non ho potuto indurmi ad adottarla se non in parte nel nuovo Codice, di cui sono incaricato. Il rispetto sì giustamente dovuto al sapientissimo Legislatore, di cui è l' opera, non deve impedirmi di dire, che mi parve di ritrovare nel suo piano alcuni inconvenienti, che potrebbonsi evitare. Sembra duro in primo luogo l' obbligare le parti, che non possono presentarsi personalmente in giudizio, a spedirvi un Procuratore munito di pieno potere per comporre la lite in guisa che questo sia autorizzato ad accettare un accomodamento, a cui forse il suo Committente non avrebbe mai acconsentito, ed a poterlo accettare senz' altra di lui participazione, o consenso. In secondo luogo il processo verbale secondo la forma ad esso prescritta non

ta non potrebbe compierfi fe non col mezzo di molte feffioni, le quali dovrebbero per lo meno effere quattro. La prima è quella, in cui le parti fono obbligate a comparire avanti il Prefidente: la feconda, in cui devono prefentarfi avanti il Commiffario, affine di ftendere il proceffo verbale: la terza quella, in cui devono effere prefentate tutte le carte, e documenti tendenti a dar lume all' affare, che le parti debbono portar feco al Tribunale il primo dì affegnato in evento che ne vogliano far ufo nel corfo delle prove: e la quarta finalmente affine di chiamare gli Avvocati, e di proporre le condizioni dell' accomodamento. Il numero di quefte Seffioni potrebbe anco effere maggiore fecondo le varie circoftanze de' cafi prima che fiafi potuto rifchiarare i fatti, e leggere tutte le carte, e documenti, che poffono effere prefentati, e dovendo poi quefto proceffo effere unito agli atti della caufa, la quale deve effere nientemeno incamminata nelle forme, e con tutt' i termini di diritto già fiffati, non fi avrebbe ottenuto altro vantaggio, qualora non riefca l' accordo, che quello d' avere obbligati i litiganti ad un proceffo di più, e d' averli fopraccaricati d' incomodi, e viaggi, e fpefe maggiori. In quefta guifa adunque il rimedio appreftato al male non l' avrebbe che accrefciuto, e refo più grave. Il terzo inconveniente fembra quello di chiamare gli Avvocati, allorchè vengono propofte le condizionl dell' accomodamento. Gli Avvocati hanno fempre intereffe di attraverfarne la riufcita, quando per rimuovere queft' oftacolo non fi ftabilifca, ch' effi acquiftino l' intero onora-

rio

rio egualmente che seguita la sentenza; ma in questo caso si verrebbe poi a privare i Litiganti d' una gran parte del frutto della transazione, e della lite evitata. Non sarebbe forse meglio, che il Giudice facesse alle Parti le proposizioni di componimento tosto che il processo verbale è terminato, lasciando loro la libertà di accettarlo sul fatto, e prima che si separino, in qual caso verrebbe cadauna di esse a risparmiare la parte maggiore dell' onorario dovuto al proprio Avvocato? Io non dico già, che il Giudice debba insistere per quest' oggetto, nè obbligarle a ciò fare, ma bensì che si lascino in piena libertà di far ciò che vogliono, cioè o di accettare l' accomodamento sul fatto, o di chiedere tempo a riflettervi. Che se avranno voluto aver tempo a deliberare, ed il componimento verrà poscia accettato coll' intervento, ed assistenza dell' Avvocato, allora abbia questi l' intero onorario come se la causa fosse finita con sentenza, e ciò per la ragione, che il Leggitore potrà vedere nella Nota al Cap. XXXIX.

Anche i mediocri talenti possono talvolta migliorare le opere dei grandi uomini. Procuriamo dunque di perfezionare, se sia possibile, la nuova Ordinanza di Prussia, e ritenutane la sostanza cerchiamo d' evitare quegl' inconvenienti, che sembra apportare. In luogo di obbligare le Parti a comparire avanti un Commissario pacificatore subito dopo la citazione, e prima ancora che l' Attore abbia presentata in giudizio la sua dimanda, ed a dover in segui-

to presentarsi innanzi ad esso in tante sessioni, non sarebbe forse meglio il tentare l' amichevole componimento dopo che l' Attore ha già presentata la sua dimanda, e che il Reo vi ha data la sua risposta? In tal guisa il Giudice vede in un colpo d' occhio dalla dimanda, e dalla risposta, e dai documenti fin' allora presentati tutto, o la massima parte dell' affare in questione. Egli non ha che ad ascoltare la replica, e la duplica, e rari saranno i casi, nei quali si rendano necessarie ulteriori risposte, talmente che in una sola sessione può essere di leggieri terminato tutto il processo verbale. Ecco dunque liberate le Parti da iterati viaggi, e comparse, ed ecco come si potrebbe ottenere il fine proposto con tenuissima spesa, e con leggerissimo disturbo de' litiganti. Che il Lettore consideri il metodo proposto al §. 65. e seguenti, ed io oso sperare, che questo gli sembrerà forse più semplice, e facile, e meno incomodo, e men dispendioso alle Parti.

Nè si dica, che col nostro sistema essendosi già presentato il libello della dimanda, e la risposta al libello la causa ha già potuto almeno in parte ricevere dall' artifizio degli Avvocati quelle maliziose pieghe, che cercasi colla presente legge di prevenire; poichè io rispondo, che ciò diviene egualmente inevitabile nel piano disegnato in Potzdam. Quanto all' Attore è troppo naturale, che prima della citazione, e prima d' intraprendere una lite, egli abbia avuto il parere d' un Avvocato, tantopiù che ordinasi in esso, che la citazione *debba in avvenire essere concepita con più estensione di prima in termini chiari ed intelligibili pel citato, che dev' esserne pienamente informato*, la qual

qual estensione non può quasi farsi senza una mano legale. Anche il Reo, dacchè fu citato, è troppo naturale, che prima di comparire avanti un Commissario in giudizio, ricorra del pari al consiglio, ed ajuto d' un Avvocato. Oltre di ciò l' editto di Prussia comanda, che pendente il processo verbale avanti il Commissario la causa abbia niente di meno il suo corso nel giudizio ordinario, nè questo venga punto arrestato dai tentativi suddetti di accomodamento. Comanda inoltre, che allorchè vengono fatte le proposizioni di componimento, debbano chiamarvisi gli Avvocati d' ambe le parti. E' dunque chiaro, che in esso pure ha luogo egualmente la influenza, e direzione degli Avvocati, la quale non può impedirsi. Ma sebbene non possa impedirsi questa direzione degli Avvocati, per opra dei quali deve nel nostro piano stendersi il libello della dimanda e la risposta al libello, egli è tuttavia di massima importanza, che le Parti debbano in seguito dare la replica, e duplica, e secondo la esigenza del caso le ulteriori risposte, sole, e senza l' assistenza d' alcuno; poichè egli è in queste principalmente, e nel progresso della causa, che viene imbrogliato, ed intorbidato l' affare per gli artifizj, e sutterfugj degli Avvocati. Oltre di che quella cattiva piega, che potrebbe forse aver ricevuta la causa nella formazione della dimanda, e della risposta, nulla più facile, che si distrugga, allorchè poscia le Parti devono presentarsi esse sole, ed essere diligentemente esaminate a parte a parte sopra tutto il complesso dell' affare, ed allorchè devono articolo

per articolo rispondere su tutte le circostanze allegate dall' altra Parte. Nel nostro piano v' ha poi ancora un' altro vantaggio, cioè quello che i litiganti nella esposizione, e racconto dei fatti, e nelle loro risposte, in occasione del processo verbale, devono ben guardarsi dall' oltraggiare la verità in vista della pena dettata alla bugia giudiziale. E finalmente v' ha quello, ch' esse possono accettare, allorchè vogliono, l' accomodamento senza assistenza degli Avvocati, e risparmiare in tal guisa una notabile parte di spese. Io comprendo bensì, che forse il più delle volte esse vorranno tempo a riflettervi, nè s' indurranno ad accettare l' accomodamento proposto, se non avranno prima sentito il parere de' loro Difensori; ma allorchè siano già determinate ad accettarlo senza di essi, perchè la legge dovrà loro toglierne la libertà? Ma la toglie loro indirettamente, allorchè ordina, che le proposizioni di accomodamento non faccians se non dopochè sarannosi chiamati gli Avvocati, e che solo allora il Giudice procuri di conciliarle.

Per impedire le lunghezze, e le protrazioni tanto perniciose de' processi, io ho giudicato, che il mezzo più sicuro, ed efficace, allorchè uno de' litiganti senza alcun giusto impedimento manca nel termine assegnatogli alle proprie incumbenze, sia quello di punire la di lui contumacia colla pena della perdita della causa, Pronunziato però questo decreto, siccome il pregiudizio, in cui egli incorre, è la totale privazione de' suoi diritti, ho creduto, che la legge dovesse ancora usare verso di esso una breve indul-

indulgenza, eccitandolo mediante la intimazione del decreto contumaciale a riparare al pregiudizio, nel quale è incorso ed accordandogli a quest' oggetto il termine di cinque giorni, passato il quale e persistendo egli ancora nella sua contumacia, la perdita sia poi assoluta, ed irreparabile. Ma come il breve respiro di soli cinque giorni è accompagnato dalla pena di dover pagare le spese seguite per cagione del decreto contumaciale, non vi sarà già alcuno, che si prenda a divertimento, o piacere il comprare a questo prezzo una dilazione sì breve, nè può dubitarsi, che ognuno si farà una vera premura di far ciò, che deve, nel termine, che gli è prescritto.

Terminato il processo verbale io ho dato luogo non solo alla replica, e duplica, ma ben anco in certi casi alla triplica, e quadruplica. Che il Lettore non s' immagini già, che tutte le liti debbano avere un corso eguale a quello, ch' è quì disegnato. Poche saranno le cause, che dopo il processo verbale avran più bisogno di replica, o di duplica, e più poche ancora quelle, che abbisogneranno di triplica, e quadruplica. Ma io ho creduto, che la legge debba porgere, allorchè tale sia il bisogno della causa, tutt' i soccorsi necessarj alla verità per farsi conoscere. V' ha talvolta de' casi spinosi, ed intralciati, che interessano l' onore, e la fortuna de' cittadini, e ne' quali i Giudici, e gli Avvocati i più abili hanno bisogno di tutta la loro penetrazione, e sagacia per discernere, e sviluppare il vero dal falso, il giusto dall' ingiusto. La legge deve dunque in tai casi apprestare tutt' i mezzi necessarj a porre le ragioni

delle

delle parti in tutto il ſuo lume, ed a dare a Giudici una intera conoſcenza dei fatti, e delle loro circoſtanze. Che niuno però ſi luſinghi di poter abuſare di queſti mezzi col preſentare ſcritture di replica, di duplica, triplica, o quadruplica inutilmente, e ſenza biſogno. L' Avvocato, che n' avrà fatto abuſo ſenza neceſſità o utilità della cauſa, ſarà punito come al §. 517.

Secondo il Codice Auſtriaco cadauna delle parti litiganti deve preſentare tutte le ſue ſcritture, e documenti duplicati, una copia de' quali vien data alla parte contraria, e l' altra rimane negli atti della cauſa. Tutto ciò che viene preſentato da una parte, tutte le ſcritture in cauſa, e tutt' i decreti del Giudice, anche ſemplicemente ordinatorj, vengono ſempre intimati all' altra parte col mezzo di Curſori, o Meſſi a ciò deſtinati. Tante copie, e tante intimazioni devono aumentare notabilmente le ſpeſe d' un proceſſo. Sebbene quanto alle intimazioni baſti, ch' eſſe facciansi agli Avvocati, o Procuratori delle parti, e ſebbene allorchè queſti dimorino nel luogo iſteſſo, ov' è ſtabilito il Tribunale, le intimazioni non eſigendo alcun viaggio, non cagionino grave ſpeſa, ciò però tra di noi non può procedere in molte Giuriſdizioni del Territorio, in cui non ſolo i litiganti, ma ancor gli Avvocati ſogliono ſovente aver il loro domicilio in luoghi diverſi, e lontani dalla Sede del Giudice. Io ho quindi creduto di dover ritenere l' antico noſtro coſtume come meno diſpendioſo, e come ancor più ſpedito. Sogliono i noſtri Giudici ſedere in Tribunale due volte alla ſettimana nei due gior-

giorni a ciò destinati, che chiamansi giorni di udienza, nei quali si presentano tutti gli Avvocati, e Notaj, affine di promuovere, e trattare le cause loro affidate. Tutt' i termini, e le dilazioni sogliono fissarsi alla prima, alla seconda, o altra udienza, ed agli Avvocati si comunicano in originale gl' istessi atti della causa, in cui contengonsi tutte le istanze, scritture, e documenti prodotti dall' una e dall' altra parte, ch' essi poi restituiscono, e che si comunicano nuovamente a vicenda ogni volta, che viene prodotta alcuna nuova cosa fino al fine della causa. Con ciò si risparmiano le spese di tante copie, e di tante intimazioni, che sarebbono altrimenti necessarie. Gli Avvocati poi sono tenuti alla fedele custodia, e restituzione degli atti, che loro vengono comunicati.

L' unico inconveniente, che quest' uso suol produrre, si è, che l' Avvocato, il quale vuol prolungare la causa, ne ha sempre il mezzo in sua mano. Egli dimanda con plausibili pretesti la comunicazione degli atti, che secondo l' uso non può quasi mai essergli negata. Dacchè gli ha ottenuti, egli li trattiene fino che vuole, sicuro, che mentre ch' essi sono in suo potere, la causa non può avere ulterior corso, e molto meno il Giudice può senza gli atti passare ad alcuna sentenza. Questa è un' arte di tirare in lungo la guerra, e di stancare l' inimico con isfuggire sempre la battaglia, arte che non si adopera ordinariamente, se non da chi conosce essere troppo debole di forze; ch' è quanto dire, da quello, che conosce essere dalla parte del torto. Si fanno intanto in ogni udienza continue istanze per la restitu-

zione degli atti, che l' altra parte sa sempre eludere con nuovi sutterfugj, e pretesti, e per un abuso enorme passano i mesi, e talvolta ancora gli anni prima che a forza di decreti, o precetti penali giungasi finalmente ad ottenerne la restituzione.

Questo inconveniente non potrà più aver luogo nel nuovo metodo. Tutt' i termini sono ora fissati dalla legge, e questi ad un tempo più lungo di quello, che soleva darsi in passato, nè il Giudice ha più alcun potere di prorogarli senza una giusta causa. Perchè poi la causa sia giusta, non bastano pretesti, o parole: convien provare un vero, e reale impedimento, e le prove devono presentarsi in giudizio, ed apparire dagli atti. Se l' Avvocato nel termine assegnatogli alla presentazione della sua scrittura, o ad altro atto nella causa trascura di adempiere il suo dovere, e di restituire gli atti, non solo egli incorre irremissibilmente nelle pene dettate al §. 526. e segg. ma ciò, che più importa si è, che il Giudice pronunzia tantosto in pregiudizio della sua Parte il decreto contumaciale summentovato, il quale passato il termine di cinque giorni dopo la sua intimazione, se la Parte persiste tuttavia nella sua contumacia, passa in giudicato, e produce la perdita irreparabile della causa. L' Avvocato dunque non potrà più abusare della comunicazione degli atti non solo perchè mancando di restituirli nel termine assegnato dalla legge egli incorre tantosto nelle pene accennate, che deve pagare di propria borsa, ma inoltre perchè non può più avere alcun interesse o motivo di trattenerli, e di differirne la restituzione. Era

questo

questo prima un mezzo sicuro, onde arrestare il corso della causa, e ritardarne la decisione: ma ora nel nuovo metodo egli è un mezzo del tutto inutile, poichè restituiti, o non restituiti gli atti, la Parte, che manca nel termine prefissole alle proprie incumbenze, incorre irreparabilmente nel pregiudizio suddetto: onde non sarebbe che insensato quell' Avvocato, il quale senz' alcun frutto volesse trattenere gli atti, esponendo se stesso alla pena, e la sua Parte alla pronta, ed inevitabile perdita della lite. L' inconveniente dunque, di cui parliamo, resta ora colla nuova legge tolto fino dalla radice, e prevenuto talmente, che non può più accadere.

Io sarò forse censurato per non avere adottata la disposizione del Codice Austriaco, ove prescrive, che l' Attore non possa nella replica addurre nuove cose, o circostanze di fatto diverse da quelle, che ha addotte nella sua petizione, se non nel caso che possa provare, o protesti con giuramento di non averne prima avuta notizia, o di non averle almeno studiosamente taciute; e così del pari che il Reo non possa addurre nella duplica nuove cose e circostanze di fatto diverse da quelle, che ha addotte nella sua risposta se non mediante la prova, o il giuramento suddetto. Malgrado la venerazione dovuta a questo Codice, il rispetto maggiore, che devesi alla verità, mi autorizza a dire, che in generale la legge, la quale obbliga i litiganti al giuramento in giudizio, quando venga esaminata al lume sia della ragione, sia della esperienza, non è che inutile allo scopo, cui si propone, e che in vano

no ella usa sì spesso d' un mezzo, al quale non dovrebbe ricorrersi se non di rado, e solo allorquando colui, che giura, non abbia interesse di tradire la verità. Ho detto già avanti, che io tratterò più lungamente nella Nota IX. di questa materia, ove spero, che il Leggitore conoscerà, che il mio dissenso altro non è, che un omaggio alla verità dimostrata, ed intanto mi ristringerò soltanto a chiedere, quale possa essere il motivo, per cui uno de' litiganti s' induca a non esporre interamente nelle prime scritture tutte le sue ragioni, ma ad addurle, o presentarle solo nel progresso della causa. S' egli le ha da principio taciute, perchè non gli erano ancora note, o perchè non le credeva allora necessarie, o perchè non vi ha pensato che dopo, è evidente che il giuramento, a cui viene obbligato, è del tutto inutile; poichè dovendo solo affermare di non averle taciute studiosamente egli può quindi giurare con verità. Se poi ha differito di addurle o di presentarle per avere campo di vessare maggiormente il suo avversario, o per qualsisia altra rea cagione, ciò dimostra, che colui non è un onest' uomo, e che non rispetta punto le leggi della probità, e della religione, la quale vieta ogni azione contraria alla giustizia. Ma un uomo, che non rispetta la religione, e la giustizia, non rispetterà maggiormente il giuramento, nè un tal riguardo lo tratterrà punto dal suo malvagio disegno. Il giuramento verrà dunque disprezzato sicuramente, e sì nell' uno come nell' altro caso esso sarà sempre inutile, nè produrrà alcun effetto. Ma un mezzo inutile discredita la

legge

legge, e fa che si diminuisca il rispetto all' opera, che dovrebbe essere l' oggetto della venerazione degli uomini.

NOTA V. AL CAPO VI.

DELLA PROVA PER MEZZO DI TESTIMONJ.

E' Generale, ed antico il costume di esaminare li testimonj, che vengono introdotti in giudizio, segretamente senza che i litiganti possano esservi presenti. Il solo Giudice ascolta le loro deposizioni, e le detta poi al Notajo, che le scrive agli atti. Solo è permesso alla Parte, contro cui vengono addotte le prove, di presentare prima in iscritto que' punti, su quali desidera, che i testimonj siano interrogati. Tutto diverso era lo stile presso i Romani. Sappiamo, che in Roma tutto facevasi pubblicamente, che i testimonj deponevano alla presenza d' ambe le Parti, che alla loro presenza il Giudice gli ascoltava, e ch' era permesso alle Parti d' interrompere i loro racconti, di far loro delle dimande, e di contendere con essi. Ciò aveva luogo ne' giudizj civili egualmente che ne' criminali, come impariamo da molti antichi Scrittori, e come raccogliesi altresì da più leggi (a). Il costume contrario presso di noi è derivato

(a) *L. 18. Cod. de fide instrum. L. 16. L. pen. Cod. de testibus. Novell. 90. cap. ult.*

rivato dalla ignoranza de' noſtri Interpreti, i quali avendo ritrovate in una legge del Codice (*a*) queſte parole „ *teſtes judicantis intrare ſecretum* „ hanno creduto ridicolmente, che i teſtimonj debbano eſſer eſaminati in ſegreto, dove *secretum*, o *secretarium* altro non ſignifica che il luogo, in cui i Giudici aſcoltavano, e decidevano le cauſe (*b*). Queſto errore de' vecchi Gloſſatori nell' intendere malamente la legge ſuddetta è ſtato dimoſtrato da molti dotti uomini; ma il coſtume, che queſto errore ha prodotto di eſaminare i teſtimonj ſegretamente, dura tuttavia in tutt' i fori, e conſerva pacificamente il ſuo antico poſſeſſo di tanti ſecoli.

Quello però che importa di ſapere, ſi è, quale de' due metodi ſia il migliore, cioè ſe quello degli antichi Romani, o quello che noi pratichiamo; poichè non ſarebbe impoſſibile, che un metodo, o un uſo tutto che figlio d' un errore, o dell' ignoranza della lingua latina, pur foſſe per avventura il più ſaggio. Nell' uſo antico de' Romani v' ha il vantaggio, che ambe le Parti eſſendo preſenti alle depoſizioni de' teſtimonj poſſono far loro quelle ricerche, che ſecondo le circoſtanze e ſecondo il biſogno giudicano neceſſarie alla dilucidazione de' fatti, ed allo ſcoprimento della verità, traendola da ogni inviluppo, e da ogni velo, ſotto di cui poteſſe naſconderſi. Ciò non può così agevolmente ottenerſi col dare precedentemente gl'

(a) *L.* 14. *Cod. de teſt.*
(*b*) *L. ult. Cod. ubi Senator. vel clariſs. L. ult. Cod. de offic. divers. judic.*

gl' interrogatorj in iscritto; giacchè non potendo sempre prevedersi ciò che il testimonio sia per deporre, nè essendovi presente la Parte, che possa opportunamente insistere, ed interrogare secondo ciò ch' esigerebbe la di lui deposizione, la verità può talvolta per difetto di questo soccorso restare occulta, e pregiudicata con ciò la buona causa. Inoltre si sa, di quanta importanza sia, che le deposizioni de' testimonj vengano dettate agli atti colla più scrupolosa esattezza, nè vengano in alcuna guisa alterate. Si sa ancora, quanto sia facile ad un Giudice propenso più all' una, che all' altra Parte il favorire in tal occasione quella che più gli aggrada senza che quasi alcuno dappoi possa accorgersene, e ciò per non parlare della negligenza, e disattenzione, in cui egli può sovente cadere prescindendo anche dal favore. Eppure da ciò dipende quasi sempre la vittoria o la perdita della causa; poichè dal fatto noi sogliamo dire, che nasce il Diritto, ed il fatto deve sempre credersi tale, quale apparisce dalle deposizioni de' testimonj. Ma quando vi fossero presenti all' esame ambe le Parti, ed i loro Avvocati, cesserebbe interamente il pericolo di questi inconvenienti, e restarebbe tolto la Giudice ogni potere di favorire più l' una, che l' altra Parte. Cesserebbe anche allora il motivo di allegare sì frequentemente sospetti li Giudici, e di chiedere la deputazione d' un Aggiunto, deputazione che suol essere sempre accompagnata da gravi spese; poichè per quanto sospetto sia il Giudice di prima istanza, il male ch' egli può fare colla sua sentenza, può essere facilmente riparato coll' appellazione, ma il

male,

male, ch' egli può fare nella occaſione degli eſami de' teſtimonj, è quaſi ſempre irreparabile, ed è ſovente cagione della perdita della lite.

Dall' altro canto però ſi dirà, che ſe l' antico metodo de' Romani produrrebbe queſti vantaggi, eſſo potrebbe pur anco avere i ſuoi inconvenienti. Primieramente accordando la preſenza d' ambe le Parti all' eſame de' teſtimonj noi vedremmo aſſai ſovente riſcaldarſi gli Attori, e divenire aſſai vive, e clamoroſe le ſcene. Chi ſa inoltre, ſe la preſenza delle Parti non ſarebbe talvolta di oſtacolo alla verità, e ſe queſta preſenza non riterrebbe qualche teſtimonio dal deporre francamente, ed in tutta la ſua pienezza ciò che gli è noto: dove nell' odierno metodo tutto ſi fa tranquillamente e con quiete, potendo cadaun teſtimonio deporre ſenza riguardi e liberamente la verità.

Per impedire almeno in parte queſt' incovenienti potrebbe ordinarſi, che ſia permeſſo ai ſoli Avvocati l' intervento agli eſami; ma allora non potrebbeſi poi ottener ſempre il vantaggio, che ottienſi, allor quando la Parte medeſima preſente agli eſami può interrogare ſecondo le occorrenze il teſtimonio, mancando per avventura nell' Avvocato quelle informazioni, e que' lumi, che avrebbe il Cliente, e de' quali ſarebbe uſo opportuno, allorchè vi ſi trovaſſe preſente. Io non ardirò ora di decidere, qual metodo meriti la preferenza: ma quando quello de' Romani ſembraſſe il migliore, ſi potrebbe ritenere nondimeno tutto ciò che praticaſi oggidì negli eſami de' teſtimonj ſia riguardo agli articoli, ſia riguardo agl'

inter-

interrogatorj in iscritto, e ad ogni altra cosa, nè occorrerebbe se non aggiungervi semplicemente la seguente legge.

„ Sarà permesso ad ambe le Parti (ovvero a lo„ ro Avvocati) l' essere presenti agli esami de' te„ stimonj, come altresì il fare ad essi nel corso delle „ loro deposizioni quelle ulteriori ricerche a viva „ voce, che crederanno opportune allo schiarimento „ della verità. Il Giudice detterà ordinatamente agli „ atti le interrogazioni di cadauna Parte, e le rispo„ ste, che vi darà il testimonio. Terminato l' esa„ me dovrà sottoscrivervisi anche la Parte, o le „ Parti, che vi saranno state presenti, ed i loro Av„ vocati. Questi però non potranno esigere, nè „ accettare per questo loro intervento alcun onorario „ eccettuati quelli, che dimoreranno in luoghi di„ versi dalla sede del Giudice, ai quali dovrannosi „ solo le spese del conveniente cibamento, e vet„ tura. „

Queste ultime parole rapporto agli Avvocati sono necessarie; poichè altrimente vi sarebbero pur troppo di quelli, cui un soverchio zelo condurrebbe quasi sempre al luogo degli esami senz' alcun bisogno, ed anche in que' casi, ne' quali inutilissimo fosse il loro intervento, che sarebbe però sempre utile alle loro borse.



NOTA

NOTA VI. AL CAP. VIII. E IX.

DELLA DENUNZIA DELLA LITE, E DELLA RICONVENZIONE.

E' Stato sempre fin quì praticato tra noi di trattare le cause enunziate al Cap. VIII. e IX. in un solo, e stesso processo, e di deciderle altresì colla istessa sentenza. Ma niuno credesse già, che ciò sollevasse le Parti da alcuna spesa maggiore. Le sportule sì de' Giudici, che degli Avvocati vengono sempre regolate secondo il numero dei litiganti, o sia secondo la moltiplicità delle questioni, che devonsi decidere, egualmente che se si fossero trattate in differenti processi. Anche per conto degli Attuarj il numero delle Parti contendenti, la diversità dei punti controversi fanno sempre crescere il processo ad una mole, ch' equivale a quella di molti insieme uniti. Questo uso dunque non può produrre altro effetto, fuorchè quello di accrescere in un simil processo gl' imbarazzi, la confusione, e la lunghezza attesa la varietà degli oggetti, che vi si devono discutere, e di moltiplicare in tal guisa gli ostacoli alla definizione della causa. La discussione sarà sempre più semplice, più regolare, e spedita, se questioni diverse, e separate verranno trattate in processi egualmente diversi e separati.

NOTA

NOTA VII. AL CAPO XIV.

DEL PROCESSO PER CREDITO APPARENTE DA ISTRUMENTO.

E' una massima insegnata in tutt' i libri de' nostri Pratici, e consagrata dall' uso in tutt' i fori, che altri sono i processi ordinarj, ed altri summarj, Il processo ordinario viene definito essere quello, in cui la lite viene discussa, e trattata coll' ordine solenne de' giudizj, e con tutt' i termini, e forme di diritto. Il processo summario poi è quello, in cui vien proceduto summariamente, e brevemente senza strepito, o figura di giudizio, e guardando la sola verità del fatto. Accordano i Dottori questo privilegio di summarietà a quelle cause, le quali o per la loro natura, o per la qualità delle persone che vi sono impegnate, meritano, dicon essi, uno speziale favore, e distinzione dalle altre, quali sono a cagion d' esempio le cause di dote, di alimenti, d' un credito apparente da un istrumento, che chiamano quarentigiato, le cause delle Vedove, Pupilli, ed altre miserabili persone insieme con altre molte, ch' è inutile l' annoverare, tanto più che non sempre essi convengono nel determinare, quali siano tutte queste cause summarie, e sono anche in ciò grandemente discordi, come doveva naturalmente avvenire in una materia, che non è regolata da alcuna certa legge, se si eccettuino alcuni particolari Statuti, i

quali hanno bensì espressamente nominate alcune cause sommarie, ma hanno poi lasciate le altre in balía alle opinioni, ed alle dispute de' Dottori. In queste cause chiamate sommarie non v' ha alcun ordine, alcuna forma prescritta, ma vi si osserva una regola, la quale dice, che l' ordine sia di non osservare in esse alcun ordine (*a*). Questo grave assioma, che tutto lascia in potere dell' arbitrio, e del favore, è facile il vedere, che deve troppo sovente aprire la porta a' disordini, a' precipitazioni di sentenze, e ad altri abusi oltraggianti la giustizia, e sempre a danno del debole, ove l' affare sia nelle mani di Avvocati, e di Giudici premurosi di trarre profitto dalla lucrativa loro professione, e gelosi di non perdere la preda, che si è loro presentata.

Ma siami ora permesso di chiamare al tribunale della ragione questa distinzione, che si è fatta di due sorta di giudizj, o di cause ordinarie, e solenni le une, e sommarie le altre. Tutte le solennità, e le forme, e le dilazioni, che secondo le varie circostanze de' casi possono essere necessarie per isviluppare i fatti, e per porre le ragioni delle Parti nel dovuto lume, devono essere accordate indistintamente in tutte le cause di qualunque natura esse siano; poichè questo è il fine, e lo scopo essenziale de' Giudizj, nè sarebbe che ingiustizia il negarle, o ristringerle ad una delle Parti nelle così dette cause sommarie. Per contrario tutte le solennità, e le di-

lazio-

(a) *In summariis ordo est ordinem non servare.*

lazioni, e le forme, che non sono necessarie a quest' oggetto essenziale, non sono che superflue, e devono perciò essere egualmente bandite in tutt' i Giudizj, ancorchè ordinarj, e solenni, come inutili, come perniciose; poichè non servono, che ad alimentare la calunnia, e la cabala, a cagionare la lunghezza de' processi, e la rovina de' litiganti. Niuna causa dunque dev' essere più summaria dell' altra, ma in tutte egualmente la legge non deve accordare se se non que' mezzi, e soccorsi, che siano necessarj allo schiarimento degli affari, ed alla dilucidazione della verità. Tutto il di più è superfluo, tutto il di più è vizio, ed abuso: onde la distinzione tra le cause summarie, ed ordinarie, per quanto sia antica, ed insegnata da tutt' i Dottori, ed adottata in tutt' i Fori, ella è manifestamente ingiusta, e manifestamente assurda.

Che negli affari di leggier momento, e che non possono interessare gran fatto la sorte de' cittadini, la Legge prescriva un metodo più semplice, e più breve, onde la causa giunga prontamente al suo termine, non sarà che degna di lode la saviezza del Legislatore; poichè quand' anche avvenga, che in alcun caso il buon diritto d' una Parte per tal cagione rimanga oppresso, e divenga vittima della Legge, che non le ha accordati tutti que' mezzi, coll' ajuto de' quali avrebbe forse potuto trionfare, questo inconveniente non è da porsi in confronto cogli altri di gran lunga maggiori, che nascerebbero, se per affari leggeri, e di poca importanza, fossero accordati i termini, e le forme ordinarie; in qual caso i

dispendj, e gl'incomodi, cui dovrebbero perciò soggiacere i litiganti, superarebbero quasi sempre il merito, ed il valor della lite. Ma quando la Legge ha determinata una volta la somma, o quantità di ciò, che considera per affare leggiero, tutte le cause, che superano la somma sissata, devono avere un egual metodo, un egual corso, e forma di procedere, poichè tutte possono averne egualmente bisogno.

Quanto al favore, che si dice dovuto alla qualità delle persone, come alle Vedove, a' Pupilli, queste meriteranno bensì la cura, e la provvidenza del Legislatore in ogni altra occasione. Esse meriteranno ancora, che gli Avvocati, ed i Giudici raddoppino la loro attenzione, affinchè vengano difese con tutto il necessario vigore, ed affinchè la giustizia della loro causa non rimanga oppressa dalla malizia, o dagli artifizj de' loro avversarj; ma non sarà mai giusto, che questo favore si estenda a trattare la causa tumultuariamente, e senz' ordine, o metodo, ed a negare, o ristringere alla Parte contraria que' soccorsi, che accordansi a tutti, come necessarj alla loro difesa, ed agl' interessi della verità, e della giustizia.

Il riguardo, poi del quale diconsi degne alcune cause per loro natura, io sono del pari ben lontano dal credere, che debba consistere nella precipitosa, e tumultuaria discussion dell' affare, e nella brevità, ed accorciamento de' termini da concedersi ad una delle Parti, privandola in tal guisa degli ajuti, e de' mezzi di difesa, che possono essere in tali cause necessarj egualmente che in tutte le altre; poichè ciò altro non è, che ad un mal inteso

favo-

favore d' una Parte sagrificare i giusti diritti dell' altra, e soffocare sovente le voci della verità, non permettendo che possano giungere a farsi sentire. Tutto il favore, che la legge potrebbe giustamente accordare, altro non dovrebb' essere, se non che quando la petizione dell' Attore è fondata sopra un istrumento pubblico, o privato, la di cui verità sia fuori d' ogni dubbio, e per contrario l' eccezioni, che il Reo vi oppone, non siano che oscure, e torbide, e non ancora provate, che queste allora non debbano ritardare al Creditore l' esazione, ed il conseguimento del proprio credito. Questo è ciò che hanno disposto, o voluto disporre in sostanza, sebbene con qualche variazione, molti Statuti d' Italia, allorchè concedono a somiglianti crediti la così detta via esecutiva. Io credo non ingiusta tal legge, purchè il Reo abbia prima avuto un termine per provare le sue eccezioni, e purchè il Creditore dia una idonea cauzione di restituire tutto ciò che sarà di diritto, allorchè in progresso della causa il Reo dimostrasse la verità, o giustizia delle proprie eccezioni.

Quando il credito dell' Attore è chiaramente provato col mezzo d' un documento pubblico, o privato, la di cui verità sia riconosciuta, e per contrario l' eccezioni, che il Reo vi oppone, hanno bisogno di prove, la legge deve intanto presumere giusta la petizion dell' Attore, e vero il suo credito. Non deve dunque essergliene differito, o ritardato il conseguimento sulla incertezza delle eccezioni opposte dal Reo, e basterà che a questo rimanga salvo il diritto di farle valere, allorchè ne provi la verità, nè

potrà egli dolersene, se in vista d' un credito chiaro, e liquido, e di eccezioni all' incontro torbide la legge dia intanto a quello il suo favore, riserbandodolo a queste, allorquando verranno provate. Hanno per lo più i debitori in costume di sostenere la lite unicamente per differire il pagamento. Pronunziato il decreto concedente intanto in favore del creditore l' esecuzione, si può il più delle volte presagire senza timor d' ingannarsi, che le pretese eccezioni più non saranno si sentire, e che la lite sarà finita. E' vero che può talora avvenire il contrario, e che succederà anche alcun caso, in cui giuste saranno l eccezioni del Reo; ma questo è ciò, che suole più di rado avvenire (*a*), e quando avvenga, egli ritrova tosto l' ajuto della legge pronta a soccorrerlo, ed a fargli restituire ciò, ch' è stato indebitamente pagato.

A tutto ciò s' aggiunge un' altra considerazione la qual è, che i crediti di cui trattiamo, derivano sovente da causa di commercio, che l interesse pubblico vuole, che non venga mai arrestato nella sua marcia per la mancanza de' debitori in adempiere nel termine convenuto a' loro impegni, e quand' anche non derivino da tal cagione, le nostre leggi municipali, e la nostra opinione gli hanno sempre riguardati come privilegiati, e degni di spezial favore. Ma le vecchie leggi, ed opinioni devonsi rispet-

tare

(a) *Ex his, quæ forte uno aliquo casu accidere possunt, jura non constituuntur. L. 4. D. de Legibus. L. 5. L. 6. eod.*

tare anche ne' nuovi Codici, ſe una evidente utilità, o la giuſtizia non obblighino preciſamente al contrario.

Lo Statuto di Trento, allorchè il Debitore confeſſa in giudizio il ſuo debito, gli accorda lo ſpazio di dieci giorni a farne il pagamento, ſe il debito non eccede la ſomma di venti fiorini: ſe oltrapaſſa tale ſomma, gli accorda il termine di giorni venti, ed allorchè ſuperi fiorini cinquanta, il termine di giorni trenta. Non mi ſi rimproveri, che accordando io al Debitore in tal caſo il ſolo termine di giorni ſedici come al §. 190. io venga a dettare contro gl' infelici debitori, che gemono quaſi ſempre nella indigenza, leggi più dure, e ſevere di prima. Quando ſi rifletta, che ſecondo lo ſtile preſente il Debitore deve comparire in giudizio nella prima, o al più nella ſeconda udienza ſuſſeguente alla citazione, e che all' incontro ſecondo il nuovo metodo, che io propongo, il Debitore deve comparirvi ſolo dopo lo ſpazio di giorni trenta, e di ſedici riſpetto alle cauſe minori di fiorini venticinque dal dì ch' è ſtato citato, e che oltre queſto termine, che ha già goduto in virtù della citazione e prima di comparire, egli ne gode ancora un nuovo di giorni ſedici, ſi conoſcerà che la nuova legge è verſo di lui più indulgente, e più dolce dell' antica. Ella lo libera inoltre da quelle iterate, ed inutili intimazioni di pignore chiamate per amore, e per forza, e da quegli atti eſecutivi, che praticanſi preſentemente, quali ad altro non ſervono, che a fargli pagare a troppo caro prezzo alcuni brevi reſpiri, e medianti le nuove

ſpeſe, che uniſconſi alla maſſa principale, rendere ſempre più doloroſo il peſo, che l' opprime. Se mai alcuno mi diceſſe, che queſta indulgenza, o dilazione conceduta a' debitori ripugni alla maſſima poco avanti recata del celere corſo, che aver deve il commercio, io lo pregherò a leggere ciò che in queſta parte è diſpoſto al Cap. XLII.

NOTA VIII. AL CAP. XVII. E XVIII.

DEL DEBITORE INSOLVIBILE, E DEL CONCORSO DE' CREDITORI.

IL diritto di proprietà è ſtato portato tant' oltre, e le ſue conſegnenze furono ſpinte a tale ecceſſo, che le antiche leggi condannavano colui, che non poteva rendere ſoddisfatto il ſuo Creditore a divenire di lui ſchiavo. Era permeſſo al Creditore d' impadronirſi della perſona del ſuo Debitore per indennizzarſi coi di lui ſervigi della perdita del ſuo danaro, e di vendere ancora la perſona di queſto infelice come qualunque altro effetto di commercio. Solone ha abolito in Atene queſto uſo crudele ordinando, che niuno per debiti civili foſſe obbligato nel corpo, legge, ch' egli preſe dall' Egitto; ma non così fecero in Roma i Decemviri, tutto che aveſſero innanzi agli occhi il ſaggio eſempio di Solone. Il Debitore inſolvibile ſecondo la Legge delle dodici tavole poteva eſſere dal ſuo Creditore ſtraſcinato innanzi al Pretore, e non ſoddisfacendo al giudicato, ave-

aveva il Creditore il diritto d' incatenarlo, e di ritenerlo per un certo tempo prigionero in sua casa. Indi il Debitore veniva per tre giorni posto all' incanto pubblicamente come schiavo; e venduto al più offerente. Se alcun Cittadino non avesse voluto comprarlo, era permesso di condurlo di là dal Tevere, e di venderlo a' forestieri. Allorchè poi accadesse, come accader doveva frequentemente, che un Debitore avesse più creditori, in tal caso potevano questi tagliare in pezzi il di lui corpo, e poscia dividerselo pretendendone cadauno una parte proporzionata alla quantità del proprio credito, come se avessero a dividersi le carni d' un Bue, o d' un altro Animale da macello.

Alcuni Giureconsulti innorriditi al leggere questa barbara istituzione non poterono darsi a credere tanta ferocia nei Romani legislatori, ed interpretarono la Legge, come se la divisione del corpo del Debitore da essa ordinata fosse una semplice allegoria, o un espressione figurata, intendendola non già del corpo medesimo, ma del danaro derivante dalla vendita del Debitore. Ma molti altri sostengono, e forse con più ragione, che questa interpretazione ripugni al chiaro testo della Legge, come altresì all' autorità degli antichi scrittori, che hanno sempre presa la legge nel suo senso naturale (*a*). Veggiamo in Aulo Gellio disputare su di essa il Filosofo Favorino, ed il Giureconsulto Cecilio, ma nè l' uno, nè l' altro

tro

(*a*) *V. Aul. Gell. noct. attic. lib. 20. cap. 1.*

tro vi ſuppone la menoma allegoria, ed ambidue la intendono nel ſenſo d' una diviſione effettiva del corpo del Debitore. Eſſi diſputano ſolo ſulla giuſtizia della legge, perchè il Filoſofo ſi ſcaglia contro la ſua inumanità, ed il Giureconſulto all' incontro la difende dicendo „ *lenitudinis causa id fuisse sancitum, ut supplicii nempe metu periculum criminis averteretur, & caverent homines suscipere supra facultates*. Gio. Vincenzo Gravina approva francamente il parere del Giureconſulto, e ſoſtiene anch' egli, che la crudeltà di queſta legge era ſolo apparente, *nam revera*, dic' egli (a) *nihil mitius ea pœna, quæ terrore suo delinquendi conſilium aufert, ut hujus legis exitus demonſtravit; nunquam enim ea vigente quisquam in hanc pœnam incurrit, quia metu pœnæ nemo plus æris alieni contrahebat, quam suæ ſubſtantiæ tolerarent*. Dunque ſe buona è queſta ragione, ne ſeguirà, che le più barbare leggi, e più atroci tali ſaranno ſolo apparentemente, ma in ſoſtanza ſaranno ſempre le più dolci, trattenendo col terrore, che inſpirano, gli uomini dai delitti. Dunque Dracone, le di cui leggi dicevanſi ſcritte col ſangue, dovrà dirſi il più umano dei legislatori; giacchè la crudeltà delle leggi altro realmente non è che dolcezza ſecondo il ſentimento del Giureconſulto Cecilio, egualmente che del Giureconſulto Gravina. Si può credere ſenza difficoltà il fatto, che durante queſta legge non ſia ſtato mai poſto in uſo il ſuo rigore: ma non già pel motivo allegato, cioè perchè pel timo-

(a) *Gravin. Orig. jur. civ. lib. 2. §. 72.*

timore della legge niuno avesse mai contratti debiti oltre l' ammontare delle sue facoltà. E' assai più naturale il credere, che ciò sia avvenuto, perchè l' atrocità delle leggi ne impedisce l' esecuzione, e perchè quando il gastigo è senza misura, siamo spesso costretti a preferirgli l' impunità, come osserva saggiamente, sebbene ad altro proposito il Montesquieù (*a*).

Se però la legge delle dodici tavole non fu mai posta in uso in quella parte, in cui concedeva a' Creditori il diritto crudele di procedere a questa giudiziale beccheria del corpo del loro Debitore, lo fu però in quella parte, in cui condannava il Debitore insolvibile alla schiavitù. Questa severità contro i Debitori fu cagione ne' successivi tempi di molti torbidi, e tumulti della Plebe. L' anno di Roma 428. fu espressamente abrogata la legge delle dodici Tavole, e fu portata la legge Petelia Papiria, colla quale fu statuito, *ne quis pecuniæ creditæ causa nervo, aut compedibus creditori serviret, utque bona debitoris in posterum non corpora obnoxia essent*. Convien credere, che questa legge fosse in seguito andata in disuso, e che i Debitori nuovamente soggiacessero all' antico rigore, poichè durante la dettatura di Silla fu di bel nuovo ordinato, *ut qui bonam copiam ejuraret nexus ne esset*. Ma anche dopo di ciò se i Debitori insolvibili non vennero più ridotti in ischiavitù del Creditore, venivano però in vece rinchiusi nelle pubbliche carceri, finchè la legge Giulia venne ad aprire

(a) *Lib. 4. cap. 14. e Lib. 6. cap. 13.*

aprire loro uno fcampo coll' introdurre il benefizio della ceffione de' beni, per virtù del quale venivano ad evitare la prigione, ed altre pene, cui prima foggiacevano. Quefta legge fu poi confermata, e mantenuta fempre in vigore dagl' Imperadori, e ftefa anche alle Provincie, legge, in cui ritrovavano un afilo tutt' i Debitori infelici, che non foffero rei d'alcun dolo. Anzi Giuftiniano, ficcome quefto benefizio della ceffione de' beni, ch' egli chiama *flebile adjutorium*, e *miserabile auxilium*, cagionava al Debitore, che vi ricorreva, una fpezie di macchia, ftabilì, che fe il Debitore foffe divenuto infolvibile *ex accidenti non supina negligentia*, foffe libero dal timore di prigionia, e d' ogni altro gaftigo, fenza che doveffe foffrire l' ignominia della ceffione, purchè giuraffe di non aver cofa alcuna occultata (a).

Ma e quefta Coftituzione di Giuftiniano, e l' afilo aperto da Giulio Cefare alla impotenza de' Debitori mediante il benefizio della ceffione de' beni furono aboliti dalle Leggi d' una gran parte delle Nazioni di Europa, le quali fenza fare alcuna diftinzione tra la infolvibilità frodolenta o colpevole, e la infolvibilità innocente danno indiftintamente al Creditore il diritto di ottenere l' imprigionamento del fuo Debitore, e di ritenerlo in carcere, fino che abbia pagato, e così anche perpetuamente, e fino ch' egli avrà vita, qualora il Creditore voglia fpingere fino a quefto fegno la fua vendetta. Quefta legge, ed ufo inumano,

(a) *Novell.* 135.

no, che precipita indiſtintamente tutt' i Debitori inſolvibili nel medeſimo abiſſo, che ingoja egualmente i rei, e gl' innocenti, è ſtato meritamente l' oggetto de' lamenti di più Scrittori filoſofi, i quali n' hanno dimoſtrata la crudeltà, la ingiuſtizia, ed i perniziosi inconvenienti, che apporta. Uno di eſſi (a) dopo aver fatto il confronto delle antiche leggi, che condannavano il Debitore inſolvibile alla ſchiavitù, colle leggi moderne, che lo gettano in vece in una prigione, non dubita di dare a quelle la preferenza ſo pra di queſte. *Quando un Debitore*, dic' egli, *viene preſſo di noi carcerato in virtù d' una ſentenza, che guadagna egli a non eſſere venduto come ſchiavo? Qual vantaggio v' ha per eſſo a non eſſere che prigioniero? Sarà egli vero, che la ſua ſorte ſia più dolce? Sarà forſe più aggradevole il vederſi condannato ad accreſcere il numero degli sfortunati, i quali gemono nella oſcurità infetta d' una prigione, che il reſtar ſulla terra tra gli uomini laborioſi, che reſpirano un' aria libera, e pura, e che guadagnano almeno il dritto alla lor ſuſſiſtenza per l' impiego, che fanno delle lor braccia? Si dirà, che il Debitore non è almeno eſpoſto al cattivo umore del ſuo Creditore. Ma egli è confinato nello ſtretto recinto, e mal proprio d' una prigione, egli vi dorme egualmente ſulla paglia, egli vi contrae delle infermità, egli vi è più mal nodrito, più mal veſtito, più mal curato, egli non è ridotto a logorare le ſue forze con un travaglio penoſo; ma egli*

(a) *Linguet Theor. des loix civil. Tom.* 3. *Chap.* 19.

egli è ridotto ad un ozio non meno opprimente. Il riposo fa parte del bene della libertà, perch è volontario, ma uno de' più grandi orrori della cattività è l' inazione, perch' è sforzata. Di più un tal prigioniero è associato all' obbrobrio, che non è dovuto, che ai malfattori, egli vive in mezzo agli scellerati. L' eloquentissimo Scrittore descrive in seguito il prossimo, ed evidente pericolo, che corre ogni giorno questo infelice nella conversazione continua de' malvagj. *Supponghiamo*, dic' egli, *che la pazienza del Creditore, o stanco il suo risentimento permettano, che gli si aprano le porte della sua prigione, la persona, che ne sorte, non è più quella, che vi era entrata. L' una era un cittadino pacifico, l' altra è per divenire uno scellerato furioso . . . .*
E' dunque chiaro, che con queste leggi voi non avete fatto il bene del Debitore: ma se voi non aveste operato nemmeno quello del Creditore, se in luogo di facilitare a questo i mezzi di ricuperare il suo danaro l' aveste anzi confermato nella certezza di perderlo, voi avete intieramente smarrito il vostro scopo. e la vostra legislazione è imperfettissima su quest' articolo per non dire di più.

Un Creditore, che usa verso il suo Debitore il rigoroso diritto di farlo arrestare, gode certamente il piacere di vendicarsi. Egli lo dà in preda ad un supplicio lento, che lo divora a poco a poco, e gli lascia il tempo di ben sentire tutta l' estensione del suo dolore, ma egli non ne sente altro vantaggio, che quello d' una crudele, ed inutile vendetta. Primieramente egli deve esporre danajo per ottenere il decreto di cattura. Ne vuo-

le

le il Procuratore, che lo sollecita, il Notajo, che lo spedisce, i Sergenti, che devono porlo ad esecuzione. Non basta: egli deve inoltre fornire a sue spese al miserabile, che ha fatto rinchiudere, gli alimenti necessarj, onde non muoja di fame. E' vero, che tutte queste spese si uniscono alla massa principale, e vanno a carico del Debitore; ma colui, ch' era già oppresso dal primo carico, come potrà sopportare le addizioni, che vi fate? Se non poteva pagare il suo debito, quando era semplice, come lo pagherà dopo ch' è raddoppiato? Voi volete essere pagato, e voi vi appigliate a que' mezzi, che precisamente impediscono questo pagamento. Il Debitore non ha più altri beni, che le sue braccia, e voi gliene togliete l' uso. Egli non ha altro pegno, altra ipoteca, che la sua vita, e voi lo cacciate in un' aria corrotta, che lo ammazzerà presto, o tardi . . , ... Nella schiavitù, convien nutrirlo, è vero, ma non è più una oziosità immobile, che si sostenta, è una attività laboriosa: non è più una vittima della disperazione, che preme col suo corpo languente un poco di paglia marcita dall' abbondanza delle sue lagrime più ancora, che dall' umidità della terra. Questo è un uomo, che consagra i suoi servigj ad altri uomini. Occupazioni non interrotte lo distraggono dal pensare alla sua disgrazia . . . . Voi volete, ch' egli paghi; ma lasciategli dunque le sue mani, lasciategli i mezzi di sviluppare i suoi talenti di qualunque sorta essi siano. Dopo quarant' anni di prigionia cavarete voi dalla sua borsa qualche cosa di più che il primo giorno? E non è egli morto e per se medesimo, e per la società dal momento, che vi è en-

entrato? Vedete dunque la vostra inconseguenza: voi gli dimandate danajo, e lo ponete fuori di stato di guadagnarne: voi temete, che non vi scappi, e quando egli è in vostro potere, voi lo date intieramente alla più perfetta inutilità: voi gli togliete il più grande dei beni la libertà, e voi tremate di fargli il più picciolo dei mali, quello di obbligarlo al travaglio. L' imprigionamento per debiti è dunque la più ingiusta, la più inconseguente, la più crudele di tutte le operazioni politiche come la più infruttuosa. Ma si dirà, che alcuno non vorrà pagare i suoi debiti, quando il rifiuto di pagarli rimanga impunito, il timor del gastigo quello è, che fa fare degli sforzi, e che intimorisce la infedeltà. Io non dico già di sopprimere il gastigo, io non vi mostro, che la necessità di prenderne uno, che sia efficace.

Continua egli in seguito a tessere l' apologia delle antiche leggi, che consegnavano il Debitore insolvibile in potere del suo Creditore, e desidera, che sia ristabilita nelle nostre società l' antica servitù domestica. E' inutile il parlare di ciò; perchè niuno penserà a richiamare questo uso sì ingiurioso all' umana natura, che trasforma gli uomini tutto che non rei d' alcun delitto in altrettanti animali bruti, e li riduce alla condizione dei Buoi, e dei Cavalli. La obbligazione del Debitore cade sopra i di lui beni, e non sulla persona, e quand' anche egli avesse obbligato il proprio corpo, la obbligazione non sarebbe che invalida; poichè niuno può disporne in favore d' un privato. Il solo delitto può avere la forza di produrre nell' uomo questa metamorfosi, per cui di li-

bero

bero divenga fchiavo, ma anche allora la legge non deve abbandonarlo alla crudeltà, o al capriccio de' Creditori, nè confegnare in private mani la verga, ch' effa fola può adoperare utilmente fenza paffione, e con moderazione, e giuftizia.

Le ragioni addotte dall' Autore potrebbero far nafcere l' idea d' un' altra iftituzione, cioè di foftituire alla fervitù privata la fervitù pubblica, condannando tutt' i Debitori infolvibili ad un pubblico luogo, in cui doveffero impiegare la loro induftria, o la forza delle lor braccia a vantaggio de' loro Creditori. Ma fe ciò potrebb' effer giufto per que' Debitori, che fi fono ridotti ad una volontaria impotenza di pagare colla loro cattiva condotta, rifpetto a quegl' infelici, che il folo infortunio, la fola indigenza involontaria ha refi incapaci al pagamento, la legge, che li puniffe tuttavia colla fchiavitù, farebbe la più ingiufta delle leggi, e degna d' effere profcritta dai fuffragj di tutto l' uman genere. Oltre di che anche rifpetto a' Debitori colpevoli il tempo della loro fervitù non dovrebbe già durare fino al totale pagamento de' loro debiti, ma la mifura del gaftigo dovrebb' effere folo il maggiore, o minor grado della loro reità, s' è vero, come abbiam detto, che il diritto del Creditore è limitato ai foli beni del Debitore, nè può mai eftenderfi al di lui corpo. Ma quel ch' è più, quanto al privato intereffe de' Creditori non ne verrebbe giammai loro alcun frutto; poichè le fpefe neceffarie al mantenimento, e cuftodia de' Debitori afforbirebbero tutto il profitto de' loro travaglj dimoftrando l' efperienza, che quefti neppur ba-

 ftano

ftano a tal uopo, dovendo fempre fupplirvi il pubblico erario.

Ma per tornare alle leggi prefenti riguardo all' imprigionamento de' Debitori, il citato Autore parla in feguito degli sforzi, che di tempo in tempo fonofi azzardati in alcuni Paefi per addolcirne il rigore e delle reftrizioni, che vi furono fatte, e dimoftra, che fono tutte infufficienti, e pericolofe. Uno dei raddolcimenti, con cui fi è creduto di porre dei limiti a quefta legge crudele, fi fu il proibire la prefa del Debitore nella propria fua cafa. *Un uomo*, dic' egli, *a cui cofti poco il privarfi dell' ufo delle fue gambe, può vivere tranquillo, e felice in cafa fua per quanti debiti egli abbia. Egli può bravare dalla fua feneftra i Sergenti, che lo cercano, e gli efempj non ne fono rari. Quefto rifpetto, che la legge conferva pei focolari domeftici, non potrebb' effere più mal collocato, e più ridicolo. Quefto è un refto di paganefimo, ch' è penetrato ne' noftri coftumi, e che fi è infinuato fino nella noftra giurifprudenza. Se voi avete il diritto di arreftarmi fulla ftrada, perchè mai quefto diritto fpirerà fulla foglia della mia porta? Perchè io farò colpevole quì, e due paffi più lontano farò innocente? L' affurdità di quefte inconfeguenze è tanto palpabile, che bafta fvilupparle per farle fentire. Ma confideriamo folo, a chi quefte reftrizioni fono utili. Effe non ridondano che in detrimento del povero. Non bafta effere ficuro a cafa fua; bifogna potervi vivere. Colui, che ha falvato nel fuo ritiro gli avanzi della fua fortuna, non vi è punto imbarazzato per la fua fuffiftenza. Egli non forte per andarla a cercare, egli ha*

ha delle braccia straniere, che gliela portano. Egli s' allarma poco in vederſi bloccato in una piazza, ov' è al coperto della fame, che ſola potrebbe cacciarnelo. Ma per quel miſerabile, che non ha queſti mezzi, che non può difenderſi dalla fame, ſe non con un traffico, o travaglio giornaliero, coſa importa, che non ſia permeſſo ai Satelliti d' inſultarlo in ſua caſa, ſe il biſogno ne lo caccia, e l' obbliga a darſi da ſe medeſimo nelle loro mani? Il noſtro Statuto non ſolo vieta la preſa del Debitore nella ſua caſa, abitazione, o bottega, ma la vieta ancora in certi giorni feſtivi dell' anno. Io ho voluto recare quì per diſteſo queſti lunghi ſquarci, ed abbellirne le mie Note per lume de' miei Compatriotti in un argomento sì importante; poichè le opere di queſto Scrittore ſono quì alle mani di pochi.

Tratta pure queſta materia il celebre Cavaliere Filangieri, l' onore dell' Italia (*a*). Egli dimoſtra, che le leggi moderne, che riguardano i fallimenti, ſono nel tempo ſteſſo troppo ſevere, e troppo indulgenti: che vi ſono due diverſe ſpezie di fallimenti, altri volontarj, e fraudolenti, ed altri involontarj, nei quali la inſolvibilità è neceſſaria: che in queſti la carcerazione del Debitore diſgraziato, ed innocente è il colmo della inumanità, e della ingiuſtizia: che la carcere non deve mai divenire l' albergo della innocenza, nè la legge deve a queſto ſegno moltiplicare i diſaſtri d' un infelice. Egli paſſa poi ad oſſervare, come nella eſecuzione la

F 2 legge

(a) *Tom. 2. part. 2. cap. 24.*

legge istessa offre al vero reo l' impunità, com' essa abbandona la vendetta pubblica all' arbitrio privato; poichè appena il fallimento è dichiarato, essa permette a' Creditori di decidere della sorte del fallito. Se viene stipulato un accomodamento, se essi si contentano di rinunziare ad una porzione dei loro crediti, ancorchè il fallimento sia volontario, e frodulento, l' affare è finitò. Il Debitore conserva la porzione de' fondi, che aveva nascosti, e rubati; egli incomincia con questi un nuovo traffico, e si arricchisce talvolta col soccorso del suo fallimento. Se al contrario il Negoziante onesto, e di buona fede non ha conservato di che conchiudere un accomodamento co' suoi Creditori, se questi per qualche privato interesse, o per capriccio vogliono rovinarlo, la legge autorizza la loro crudeltà, e permette di ritenere in carcere perpetuo un uomo, che non è reo d' alcun delitto. L' interesse solo de' Creditori, o il loro capriccio può dunque privare un innocente di quella libertà, che non si può perdere dal cittadino senza un delitto, e può per contrario salvare la mala fede, ed il furto da ogni gastigo. Essendo la speranza dell' impunità il gran veicolo dei delitti, egli dice, che questa è la prima che si dovrebbe estirpare dal cuore de' Negozianti per diminuire la somma de' fallimenti fraudolenti: che per ottener questo fine bisognerebbe torre ai Creditori il diritto di decidere della sorte del Debitore, nè lasciare loro altra ingerenza, che quella d' invigilare su i mezzi di essere indennizzati de' loro crediti: che tosto che il Negoziante si dichiara fallito, il Governo dovrebbe assi-

curarsi

curarsi della di lui persona, e quindi dopo un rigoroso esame su i di lui bilancj, su la condotta da lui tenuta i Giudici dovrebbero determinare la natura del fallimento. Trovandosi di buona fede, egli dovrebb' essere posto in libertà con lasciargli la strada aperta ad ogni fortuna, e con palesare al Pubblico la sua innocenza. Ma trovandosi fraudolento il fallimento, in qualunque caso il delinquente non dovrebbe mai scappare il giusto rigor della legge.

Non possono essere più saggj, e più giusti gl' insegnamenti dell' illustre Scrittore. Solo io ardisco di non essere del di lui sentimento rapporto al doversi arrestare il Debitore subito che sia dichiarato il suo fallimento. Non sarebb' egli più giusto che l' arresto fosse ordinato solo allorquando in seguito dell' esame, e dell' inquisizione intrapresa venga ad apparire la sua reità? Potendo il fallimento essere doloso, o colpevole, e potendo anche essere innocente, non sembra, che il Debitore debba sottoporsi all' oltraggio della ritenzione personale fino a che non si abbiano motivi maggiori per crederlo reo: non già che il Giudice debba differire ad assicurarsi della di lui persona fino alla piena, ed intera istruzion del processo, ma che debba però aver raccolti a quest' oggetto tali indizj, che siano bastanti alla cattura, come in ogni altro delitto. Se alcuno mi dicesse, che intanto che si formerà l' inquisizione, il Reo eluderà le ricerche della Giustizia col darsi alla fuga, io risponderò, che il fallito reo di dolo, o di colpa l' eluderà egualmente, e si sottrarrà colla fuga prima che la sua insolvibilità si renda palese. La

legge, la quale ordina, che il Debitore infolvibile, tosto che sia dichiarata la sua insolvibilità, venga senz' altro esame posto in prigione, farà fuggire e i rei, e gl' innocenti dal momento, che si renderà palese il loro fallimento, e prima ancora che si palesi. Ma la legge, che ordinerà l' imprigionamento del Debitore solo dopo il dovuto esame della di lui condotta, se rassicura dall' un canto l' innocenza, come giustizia vuole, dall' altro canto può render talvolta più facile la presa del Debitore colpevole, il quale lusingato dall' incertezza dell' esito della inquisizione può forse differire, o trascurare del tutto il mezzo di salvarsi colla fuga: ma non la trascurerà mai, allorchè sia sicuro, che appena dichiarato il fallimento debba o reo, o innocente vedersi tosto strascinato in prigione.

Sogliono i Creditori anche senza che siasi dichiarato alcun fallimento, comparire innanzi al Giudice, e dopo avere giurato il loro Debitore sospetto di fuga, impetrare contro di esso segretamente, e quando meno se l' aspetta, la personale ritenzione, che viene accordata in virtù del semplice giuramento del Creditore senz' altra prova veruna nè della verità del preteso credito, nè del timore, o sospetto allegato contro il Debitore. Lo Statuto di Trento ha seguito perfettamente l' esempio degli altri Statuti, e leggi di Europa, ordinando, che qualsisia Creditore, purchè il di lui credito ecceda la somma di lire dieci, possa in forza del solo suo giuramento far prendere, e porre in carcere il suo Debitore, in cui debba essere trattenuto *donec Creditori fuerit integre satisfa-*

tisfactum, ch' è quanto dire fino che il risentimento, o la crudeltà del Creditore si stanchi di ritenervelo.

Il nuovo Codice Austriaco ha posto de' limiti a questo sfrenato arbitrio de' Creditori ordinando, che debba bensì essere accordata la carcerazione del Debitore, ma solo allorquando il credito sia provato, o almeno il Creditore dia una sufficiente cauzione per l'azione d' ingiuria, e de' danni, che potesse competere al Debitore, allorchè in seguito apparisse, che l' arresto sia stato ingiustamente impetrato. Ordina inoltre, che niuno possa essere per debiti trattenuto in arresto al di là d' un anno, e finalmente concede al Debitore non colpevole, e sfortunato il benefizio della cessione de' beni, col di cui mezzo possa salvarsi dalla prigionia.

Il Reale Gran Duca di Toscana, il Sapientissimo Pietro Leopoldo fece in questa parte ancora di più. Egli tolse, e vietò interamente qualunque imprigionamento per debiti, e pubblicò una legge, in cui, *considerando quanto sia repugnante alla umanità la carcerazione de' debitori meramente civili, e per la misera loro condizione resi insolventi* comanda, che *per debiti di qualunque somma, i quali mediante le varie indigenze possono contrarsi ancora dagli Uomini onesti non abbia luogo l' esecuzion personale eccettuati quelli, che provengono da causa di mercatura, come da LETTERE DI CAMBIO, ACCOMANDITE, ASSICURAZIONI, NOLEGGI, POLIZZE DI CARICO, CONSEGNE, RICEVUTE ec.*

Questa eccezione dalla regola rapporto a' debiti provenienti da mercatura viene fatta egualmente dal

Presidente di Montesquieu (a), il quale dopo aver lodata la legge dell' Egitto, e di Atene ordinante, che per debiti civili più non sia obbligato il corpo, soggiunge, esser ottima questa legge per gli ordinari affari civili, ma non già in quelli di commercio; poichè essendo i Negozianti obbligati ad affidare grandi somme per tratti di tempo assai brevi, a darle, ed a riprenderle, forza è, che il Debitore soddisfaccia sempre nel termine assegnato a' suoi impegni: al che dev' essere costretto mediante la ritenzione del corpo: che nei contratti civili ordinarj la legge deve far più conto della libertà d' un Cittadino, che del comodo d' un altro, ma che nelle convenzioni derivanti da commercio la legge deve far più conto del comodo pubblico, che della libertà d' un Cittadino. Ma quì questo grand' uomo è caduto in errore, e le di lui ragioni sono bensì speziose, ma non già solide. L' uso di carcerare i Debitori per debiti di mercatura è anzi un ostacolo al commercio, all' industria, ed al conseguimento istesso del credito. Il Filangieri sopralodato, per tacere di altri Scrittori, dimostra tutta la insussistenza di questa distinzione, e fa vedere, che la legge della coarzion personale ella è nei debiti provenienti da commercio non meno che in tutti gli altri sempre ingiusta, sempre inutile, e sempre perniciosa.

Seguendo l' ordine delle materie io avrei dovuto dopo aver trattato della esecuzione reale stendere

(a) *Lib. 20. cap. 15.*

dere nel prefente Capo il metodo, e le forme da offervarfi, allorchè il Creditore chiede la carcerazione del fuo Debitore come infolvibile, o fofpetto di fuga. Ma io ho creduto di dover in vece proporre in quefto medefimo luogo una legge, che abolifca, e profcriva per fempre quefto ufo inumano. Io propongo dunque, che in avvenire non fia più afcoltata ne' Tribunali la dimanda d' alcun Creditore per l' arrefto, e ritenzion perfonale del fuo Debitore, ma che il Giudice, tofto che pervenga a fua notizia la infolvibilità d' un Debitore, fia negoziante, o non negoziante, debba fenza indugio intraprendere l' inquifizione, ed efame fopra enunziato. Se da quefto il Debitore infolvibile apparirà reo di dolo, o di colpa, che fia carcerato, e punito colla pena dovuta al fuo fallo: ma in evento contrario che l' innocenza, e l' infortunio non abbiano mai a provare la crudeltà delle leggi dettate da' noftri barbari Padri.

Mi dirà forfe qualche Giureconfulto, che fe la carcerazione per debiti è ingiufta, fi abolifcano dunque gli Statuti, che la permettono, e fi riftabilifcano in vigore le leggi Romane, che concedono al Debitore infolvibile il benefizio della ceffione de' beni, col di cui mezzo egli può evitare la prigione, ed ufcirne pur anco, allorchè vi fia ftato rinchiufo. Ma io dimanderò, qual bifogno vi fia di ricorrere al rimedio della ceffione de' beni. E perchè dovrà la legge fare il male con una manó, e porgere poi coll' altra il rimedio? Non farebbe meglio ch' ella ceffaffe di cagionare il male, poichè allora ceffareb-

be

be anche il bisogno di ricorrere alla medicina per sanarlo? Essa cagiona il male, allorchè ordina, o permette, che gli uomini possano indistintamente imprigionarsi per debiti. Che si statuisca adunque, che niuno possa essere carcerato, se non sia colpevole, senza che vi sia necessità di ricorrere al rimedio della cessione de' beni. I beni già si sa, quando il Debitore ne posseda, che passar devono in potere de' Creditori senza la solennità inutile di questa cessione. Che se il Debitore nulla più posseda di beni, come bene spesso succede, cosa diviene allora questa cessione, se non una formalità senza frutto, ed una vanissima cerimonia? Aggiungasi, che questa cessione de' beni apporta sempre al Debitore qualche ignominia, e viene anzi in qualche Paese accompagnata da alcune forme disonoranti, o ridicole, che macchiano l' onore del Debitore, ed a cui è un' ingiustizia il sottoporlo, quando non è reo d' alcun delitto: ma quel ch' è più, il rimedio della cessione de' beni potrebbe sovente non essere noto a que' miserabili, che ne abbisognassero, e che appunto per non averne fatto uso, fossero stati carcerati. E non potrebbero forse molti di essi gemere nella prigione, chi sa per quanto tempo, senza che alcuno venisse a suggerire loro questo specifico, e soffrire intanto ingiustamente le pene della carcere, per averlo ignorato? La più semplice dunque, la più giusta, e la più utile legge sarà quella, che ordinerà, che il Debitore insolvibile reo di dolo, o di colpa venga carcerato, e punito malgrado qualunque remissione, o rinunzia de' suoi Creditori: che per contrario il De-

Debitore innocente, e disgraziato non possa mai essere molestato nel corpo non ostante qualunque istanza de' suoi Creditori in contrario.

Sarà poi giustissimo il distinguere tre gradi di dolo, e proporzionare a cadaun grado la pena secondo gl' insegnamenti dell' illustre Filangieri, ma io oso dissentire dal suo sentimento rapporto alla colpa. Io credo, che questa debba essere punita solo allor quando sia nel massimo grado, quella cioè, che i Giureconsulti chiamano lata, la qual è una grave, e supina negligenza, che si accosta alla natura del dolo: ma non credo, che la legge debba inoltrare la severità fino a punire la colpa negli altri gradi minori.

NOTA VIII. AL CAPO XXII.

D' UNA NUOVA FORMA DI PROCEDERE IN LUOGO DEI GIURAMENTI GIUDIZIALI DE' LITIGANTI.

Il nuovo Codice Austriaco prescrive le regole, e le forme da osservarsi in occasione dei giuramenti, che dare sogliono le Parti litiganti in giudizio, cioè al Cap. XVIII. pel giuramento decisivo della lite, al Cap. XIX. pel giuramento suppletorio, e purgativo, al Cap. XX. pel giuramento estimatorio della lite, al Cap. XXI. pel giuramento di manifestazione,

ed al Cap. XXII. pei giuramenti in genere. Mentre seguendo queste tracce stava distendendo io pure le disposizioni, che credeva opportune, mi si presentò alla mente ciò che per l' avanti aveva letto in più opere di grandi uomini contro i giuramenti in genere, cioè contro l' abuso, che fanno le nostre leggi di questo sagro pegno, esigendo tanti, e sì frequenti giuramenti, i quali ad altro non servono che a distruggere l' idea della importanza e santità di quest' atto, che parcamente usato sarebbe di somma efficacia, ma che perde ogni forza, quando il soverchio uso vi ha assuefatti gli uomini. Sospeso adunque ogni ulterior lavoro mi credetti in dovere prima di proseguirlo di pormi ad esaminare accuratamente questa materia.

Platone loda bensì Radamanto, che dava sopra cadaun capo di controversia il giuramento, e che con sì facile mezzo poneva termine prontamente alle liti. Ma Radamanto poteva riposare con sicurezza sul giuramento de' litiganti, perch' egli governava un Popolo estremamente religioso, e che credeva fermamente alli Dei. Quando però tale non sia il Popolo, vuole lo stesso Platone (*a*), che il giuramento si esiga dai soli Giudici, dagli elettori de' Magistrati, e da quelli, che non hanno interesse di mentire.

Il sentimento del divino Platone, del più grande tra gli antichi Filosofi Legislatori egli è egualmente quello

(a) *De Legibus XII.*

quello di due de' più grandi tra moderni. Si deve aver cura, dice Montesquieu (*a*) di conservare un vincolo, da cui può ritrarsi grande vantaggio. Il renderlo troppo comune, lo stesso è che distruggerlo: si famigliarizza lo spirito ad un atto, il cui fondamento è preso dall' idea, che ci formiamo della sua importanza. In Londra così comune è il giuramento, che vi si fa prestare per le più picciole bagatelle: quindi vi si veggono ogni giorno de' falsi giuramenti. Egli vuole adunque, che il giuramento sia riservato alle sole persone, le quali, allorchè giurano, non hanno interesse di tradire la verità, qual' è il Giudice, quai sono i testimonj (*b*). L'illustre Filangieri inculca del pari la stessa massima, e dice, che la moltiplicazione, e frequenza de' giuramenti presso di noi altro non fa che moltiplicare gli spergiuri, ed indebolire un vincolo prezioso, che non è mai forte tra gli uomini, se non quando è con economia adoperato (*c*).

Ma passiam ora a considerare particolarmente, e d' uno in uno i giuramenti, che vengono dalle nostre leggi ordinati in giudizio, ed esaminiamo, quali siano i vantaggi, o quali gl' inconvenienti, che ne derivano. Il primo giuramento, che ci si presenta, è quello, che chiamasi decisivo della lite. Dice il Giureconsulto Cajo (*d*), che *maximum remedium*

(a) *Spirito delle leggi Lib. 7. cap. 13.*
(b) *Lib. 19. cap. 22.*
(c) *Tom. 4. cap. 44.*
(d) *L. 1. D. de jurejurando.*

dium expediendarum litium in usum venit jurisjurandi religio, qua vel ex pactione ipsorum litigatorum, vel ex auctoritate judicis deciduntur controversiæ. Non v' ha dubbio, essere questo un rimedio assai spedito, onde decidere brevemente ogni lite, o controversia di fatto. Ma ciò, perchè il legislatore possa adottarlo, non basta. Convien anche vedere, se sia un rimedio del pari utile, e giusto. Se il giuramento vien dato *ex pactione ipsorum litigatorum*, cioè se le Parti convengono di comune consenso, che una di esse presti sopra l' oggetto in questione il giuramento, al qual giuramento debba l' altra acquietarsi, e secondo esso rimanga decisa la questione, io convengo prontamente, che dacchè una parte ha realmente prestato secondo la forma convenuta il giuramento, la legge non deve togliere il vigore ad una convenzione liberamente stipulata dai contendenti, che hanno voluto con questo breve, e semplice mezzo terminare la loro contesa senz' altre liti; anzi merita una tal convenzione il favore della legge, che ne comandi la esecuzione. Allora giustamente ha luogo ciò, che dice il Giureconsulto Paolo (a), che *jusjurandum speciem transactionis continet, majoremque habet auctoritatem, quam res judicata*; ed è quindi giustissimo, che questa spezie di transazione, che le parti hanno di comune consenso stipulata, abbia tutto il vigore per la regola sempre giusta, che *nihil tam congruit fidei humanæ, quam ea, quæ semel placue-*

(a) *L. 2. D. de jurejur.*

cuerunt, custodiri. Ma veggiamo ora, se possa dirsi altrettanto del giuramento decisivo, che viene prestato *ex auctoritate judicis*.

L' uso di questo giuramento fu introdotto in Roma da' Pretori. Le parole dell'Editto pretorio, come impariamo da Ulpiano (*a*) erano le seguenti. *Si is, cum quo agetur, conditione delata juraverit, ejus rei, de qua jusjurandum delatum fuerit, neque in ipsum, neque in eum, ad quem ea res pertinet, actionem dabo.* Ciò è giustissimo, allorchè trattisi, come abbiam detto, del giuramento volontariamente prestato da una parte di consenso dell' altra. Dice inoltre il Pretore, „*EUM, A QUO JUSJURANDUM PETETUR, SOLVERE, AUT JURARE COGAM*; alle quali parole soggiunge Ulpiano (*b*), che *alterum itaque eligat reus, aut solvat, aut juret: si non jurat, solvere cogendus erit a prætore. Datur autem & alia facultas reo, ut si malit, referat jusjurandum*. Nel giuramento estragiudiziale o volontario dipende dall' arbitrio della Parte, cui viene offerto il giuramento decisivo, di accettarlo, o non accettarlo, nè viene punto obbligata, quando non voglia giurare, a riferire il giuramento all' offerente (*c*). Ma nel giuramento, che viene offerto in giudizio, la Parte deve precisamente o accettare il giuramento offertole, o riferirlo all' offerente; poichè dice Paolo (*d*), che *manifestæ turpitudinis*,

(a) *L.* 3. *de jurejur.*
(b) *L.* 34. §. 6. *D. de jurejur.*
(c) *L.* 17. *D. de jurejur.*
(d) *L.* 38. *D. de jurejur.*

dinis, & confessionis est, nolle nec jurare, nec jusjurandum referre. Ma sarà poi sempre giusto, che la Parte, cui viene offerto il giuramento, non abbia altro scampo che quello di giurare, ovvero di pagare, quando non voglia riferire all' altra Parte il giuramento, col dovere così sottomettersi alla buona, o rea coscienza del suo Avversario? Sarà sempre vero ciò, che dice il Giureconsulto, che sia una manifesta turpitudine, e confessione il non volere nè accettare il giuramento, nè riferirlo? V' ha talvolta persone, massime nel debol sesso di sì timorosa, e delicata coscienza, e sì penetrate da rispetto, e riverenza pel divin Nome, che hanno in orrore ogni giuramento, ancorchè sappiano di poterlo prestare con verità, nè possono indursi per qualsisia cosa a giurare. Ciò notò già lo stesso Ulpiano (*a*) il quale dice, che *cum faciles sint nonnulli hominum ad jurandum contemptu religionis, alii perquam timidi sunt metu divini numinis usque ad superstitionem*. V' ha di quelli ancora, che sogliono esserne egualmente trattenuti da altri riguardi. Il prestare un giuramento decisivo in giudizio porta sempre seco un certo sospetto, che colui, che ha giurato, non abbia forse giurato falsamente, e per lo meno un tal giuramento è sempre accompagnato dalle querele della Parte contraria, che sia stato commesso uno spergiuro. Da ciò può avvenire talvolta, che la Parte, cui viene offerto il giuramento, quantunque sap-

(a) *L. 8. princ. D. de condit. instit.*

ſappia di poter giurare con verità, pure abborrendo i clamori dell' Avverſario, e le incertezze, o ſoſpetti del Pubblico, amerà meglio riferire a quello il giuramento, o anche rinunziare ſenz' altro alla lite. Tal era appunto il conſiglio d' Iſocrate (a): *Pecuniæ cauſſa per nullum Deum jurabis, etiamſi liquido id facere poſſis, ne aliis perjurus, aliis avarus eſſe videaris.* Ora un malizioſo litigante, che conoſca la debolezza del ſuo Avverſario ſoverchiamente timido, e religioſo, o troppo geloſo del ſuo buon nome, ed inimicò d' ogni diſcorſo, che poſſa porre in ſoſpetto la ſua probità, gli offerirà arditamente il giuramento deciſivo, ben prevedendo, che ſarà per ricuſarlo; ed in tal guiſa il malvagio coglierà li frutto della ſua malizia, e verrà così a vincere l' ingiuſta cauſa.

Ma accordiamo, che aſſai pochi ſiano gli uomini, cui le addotte ragioni trattengano dal preſtare il giuramento in giudizio. Si dirà dunque, che la legge nón dovendo badare a ciò, che ſolo di rado ſuccede, abbia ſaggiamente introdotto queſto mezzo di ſcoprire la giuſtizia, o l' ingiuſtizia della cauſa con obbligare una Parte ad accettare, o a riferire il giuramento, che viene offerto dall' altra. Ma ſarà poi vero, che queſto ſia un mezzo atto a tal fine? Dunque il giuramento d' uno de' Litiganti ſarà un modo ſicuro per venire in luce del vero, e ſarà un argomento certo per conoſcere, quale delle due Parti

(a) *Iſocr. ad Demonicum.*

abbia la ragione dal suo canto? Dunque si potrà sperare, che un uomo sia veridico, quando ha interesse di essere falso? In vano si oppone il rispetto per la religione, quasicchè la religione non tacesse nella maggior parte degli uomini, quando parla l' interesse. L' esperienza di tutt' i secoli ha fatto vedere, ch' essi hanno più d' ogni cosa abusato di questo prezioso dono del cielo, sono le parole d' un luminoso, e profondo Scrittore. Troppo deboli perchè troppo rimoti dai sensi sono pel maggior numero i motivi, che la religion contrappone al tumulto delle passioni, all' avidità, all' interesse. Quanto siano inutili i giuramenti, lo fa vedere l' esperienza, perchè ogni Giudice potrà essere testimonio, quanto rari siano coloro, cui il timore del giuramento abbia fatto recedere dal giudizio, e rinunziare alla causa, che avevano incamminata. Come dunque la legge potrà servirsi d' un mezzo per decidere una lite, ch' è incerto, e fallacissimo, nè punto atto al fine, che si propone, di scoprire la verità? Aggiungasi, che la Parte, la quale offre il giuramento decisivo, deve prestare precedentemente il giuramento di calunnia (a). Concorrono quì dunque due giuramenti diametralmente contrarj; poichè o quegli, che offre il giuramento decisivo, e che ha prima prestato il giuramento di calunnia, o quegli, che accetta il

(a) *Qui jusjurandum defert, prior de calumnia jurare debet, si hoc exigatur L. 34. §. 4. Dig. de jurejur. L. 37. D. eod., §. ult. Inst. de fideicom. haered.*

il giuramento decisivo, deve necessariamente essere spergiuro (*a*). Chi potrà dunque sapere, quale dei due avrà rispettata, ovvero oltraggiata la verità? E sarà dunque questo un mezzo proprio per venire in luce della giustizia d' una causa, e per discernere il vero dal falso?

Ma che diremo, se questo giuramento non può quasi mai essere utile, se non all' ingiusto litigante, che fa guerra alla verità, e dannoso alla Parte, che ha la ragione dal suo canto? Veggiamo, se ci riesce di dimostrarlo. O colui, che offre il giuramento decisivo in giudizio, sostiene la cattiva causa, ed in tal caso l' altra Parte altro non fa giurando, che rendere omaggio alla verità, e tosto poi che ha giurato, ella ha vinta necessariamente la lite. Quegli dunque, che offre ad essa il giuramento, non potendo aspettare per questa via se non la pronta, ed inevitabile perdita della causa, non potrebbe avere altra mira in offerirlo, che quella di abusare della scrupolosa coscienza, e timidità del suo Avversario, sperando, ch' e' sarà per ricusare il giuramento offertogli, e col mezzo di tal rifiuto d' usurparsi le di lui spoglie. Ma la legge non deve favorire le malizie degli uomini, nè deve porre in mano al malvagio le armi, onde poter opprimere la giustizia. Se poi quegli,

 che

(a) Veggasi Samuele Strikio disp. 25. cap. 1. Vol. II. ove dice, che, *in concursu prædictorum juramentorum nefanda perjuria emergere debent; cum alteruter litigantium necessario perjurium committat.*

che offre il giuramento decisivo, sostiene la buona causa, cosa può egli sperare di ottenere dal giuramento, a cui provoca il suo Avversario, che ha già negata in giudizio la verità, perchè sa di non poterne essere convinto, e di poterla impunemente negare? Potrà forse lusingarsi, che atterrito dal giuramento sia per risolversi a desistere dalla iniqua intrapresa, ed a rinunziare alla preda, che si ha già divorata nel suo cuore? Vanissima speranza. Colui, che non ha avuto alcun timore del supremo Essere, che ha superati tutt' i rimorsi, allorchè si è determinato ad incamminare l' ingiusta lite, e ad impadronirsi della roba altrui, colui, che ha già negata, e tradita la verità in giudizio, qual timore avrà mai del giuramento, che gli viene proposto? *Quid interest*, dice Cicerone (a) *inter perjurum, & mendacem? Qui mentiri solet, pejerare consuevit; nam qui semel a veritate deflexit, hic non majore religione ad perjurium, quam ad mendacium perduci consuevit*. E' cosa evidente, che questi è un ingiusto usurpatore, che disprezza le leggi della probità del pari che quelle della religione, le quali non hanno sopra di lui alcun potere: onde lo sperare, ch' egli abbia maggior rispetto pel giuramento, non è meno vano di quel che sarebbe, se dopo essere io stato spogliato da un Assassino di strada, che sa di non essere stato veduto da chicchesia, sperassi di disporlo a restituirmi il mio danaro, provocandolo ad un giuramento in

(a) *Pro Q. Roscio Comœd.*

in giudizio. Quegli dunque, che foftiene la verità, e che per mancanza di prove ricorre al giuramento decifivo, non può fperare giammai di ritrarne alcun profitto. Egli non potrebbe effere a ciò moffo fe non dal folle piacere, ed inutile di vedere il fuo Avverfario aggravarfi d' un nuovo delitto, e porre il colmo alla fua iniquità fuggellandola con uno fpergiuro. Ma la legge dovrà forfe permettergli quefta illecita foddisfazione? La legge, che deve cercare di prevenire i delitti, e d'impedirli quanto fia poffibile, dovrà forfe porger effa medefima le occafioni, onde fi commettano? Il giuramento, quefto preziofo vincolo, che non dovrebbe adoperarfi che colla maffima circofpezione, e riferva, dovrà dunque efporfi alla petulanza, ed irreligione di coloro, che fono ficuramente per violarlo?

Se noi dunque confultiamo la ragione, quefta c' infegna evidentemente, che quegli, che foftiene in giudizio la falfità, non può effere moffo ad offerire il giuramento al fuo Avverfario fe non dalla fperanza, che quefti ritenuto da timidi, e fcrupolofi riguardi non ardirà di prefentarfi ad un atto troppo terribile per le anime deboli, volendo con ciò abufare della di lui imbecillità, e trarne iniquamente profitto. Per contrario quegli, che foftiene la verità, con offerire al fuo Avverfario il giuramento, è un infenfato, fe fpera di ottenerne alcun frutto, nè può aver in ciò fare altra mira fe non quella d' una inutile vendetta col pafcerfi della idea, che la di lui anima farà in tal guifa tanto maggiormente efpofta alle vendette della Divinità. Il fuo Avverfario, che coll' ufurparfi la ro-

ba altrui è evidentemente un iniquo, abbraccierà anzi lietamente questo mezzo, con cui consumare l' opera della sua ingiustizia, mezzo, che gli assicura per sempre la sua conquista, e che lo pone al coperto d' ogni ulterior molestia sia civile, sia criminale; giacchè questo è appunto l' effetto del giuramento decisivo della lite. In tutt' i casi adunque questo giuramento tende precisamente a favorire il malvagio, a far trionfare la frode, e ad opprimere la verità.

Ma come dunque i Romani, come i Pretori, ai quali la saviezza e la equità dettavano gli editti, hanno introdotto un tal mezzo di decidere le contese? Il giuramento presso gli antichi Romani santo era, ed inviolabile. *Nullum vinculum*, dice Cicerone (*a*) *ad adstringendam fidem majores nostri jurejurando arctius esse voluerunt*, ed il mancarvi era tenuto per uno de' più orribili delitti. Noi veggiamo in Aulo Gellio (*b*) un memorando esempio del rispetto, e della riverenza, che avevasi per la santità del giuramento. Avendo Annibale dopo la battaglia di Canne spediti in Roma dieci de' prigioni Romani per proporre in suo nome al Senato le condizioni d' un cambio de' prigionieri, fece loro promettere con giuramento, che non riuscendo l' accordo sarebbero fedelmente tornati al campo Cartaginese. Non essendo piaciute al Senato le condizioni proposte, i parenti, gli amici de' prigionieri dicevano, aver essi

(a) *Offic. lib.* 3.
(b) *Noct. Att. Lib.* 7. *cap.* 18.

essi ricuperata la libertà pienamente pel diritto di postliminio: ma questi adempiendo religiosamente il giuramento prestato ritornar vollero alle loro catene. Due soli di essi ardirono eludere la promessa, e sotto un cavilloso pretesto si tennero disimpegnati dall' obbligo del ritorno: ma tale fu l' orrore, ch' eccitò in Roma questa loro perfidia, e spergiuro, tale l' abborrimento, ed esecrazione, che si ebbe per essi, che presi da tedio della vita si diedero da se stessi la morte. E' celebre altresì l' esempio, che diede Attilio Regolo, ed è pur osservabile quello del Tribuno Pomponio, il quale osservar volle fedelmente il giuramento tutto che estortogli dal terrore. *Tantum* dice Cicerone (*a*) *temporibus illis jusjurandum valebat*. I Pretori potevano dunque in que' tempi riposare giustamente sulla fede de' giuramenti. Il giuramento veniva inoltre accompagnato da' Romani con una tremenda imprecazione, ed è nota la formola, cui usavano invocando il nome di Giove, e gittando nell'atto di giurare una pietra: *Si sciens fallo, me Diespiter salva urbeque, arceque bonis eiiciat, ut ego hunc lapidem*. Non era credibile, che alcuno vi fosse, il quale giungesse ad un tal eccesso di empietà, che ardisse di offendere con uno spergiuro la maestà del maggiore de' loro Dei, e quand' anche si ritrovasse taluno, che non si reputasse a gran delitto il sostenere una ingiusta lite, v' era ragione di credere allora, che la di lui audacia non reggerebbe punto all' idea spaventevole d' invocare

(a) *Offic. Lib.* 3.

la Divinità in teſtimonio, e di provocare il di lei ſdegno ſopra il ſuo capo. Ma sfortunatamente tra noi Criſtiani di queſto riſpetto, e timore pel giuramento, tuttocchè noi profeſſiamo una religione ſantiſſima, e la ſola vera, quanto pochi eſempi ora ſi veggono? Nella preſente depravazione, e corruzione de' noſtri coſtumi ſembra eſſere divenuto il giuramento una vana, ed inſignificante formola.

Nè ſi dica, che ſe non tratterrà preſentemente gli uomini dallo ſpergiuro il timore della divina vendetta, li tratterrà almeno il timore del gaſtigo, cui dovran ſoggiacere nel foro umano, allorchè venga a ſcoprirſi il loro delitto; poichè le leggi medeſime li liberano intieramente da queſto timore, tuttocchè anche per ſe ſteſſo ſarebbe in queſta materia poco efficace, come diremo tra poco. Non ſolamente le leggi diſpongono, che colui, che ha giurato, non poſſa più eſſere moleſtato in un giudizio civile, e lo laſciano tranquillamente godere il frutto della ſua ingiuſtizia, checchè dicano in contrario alcuni Interpreti, come impariamo da Ulpiano (a), il quale dice *per jusjurandum tranſactum videri; ſtari enim religioni debet*, e come appariſce altresì da altre leggi (b) ma vogliono inoltre, che, ancorchè venga poſcia convinto dello ſpergiuro, non poſſa eſſere gaſtigato con pena veruna. *Jurisjurandi contempta religio ſatis Deum ultorem habet*, dice l'Imperador Aleſſandro (c).

Tal'

(a) *L.* 21. *D. de dolo*.
(b) *L.* 31. *D. de jurejur. L.* 1. *Cod. eod.*
(c) *L.* 2. *Cod. de reb. cred. & jurejur.*

Tal' è pure la disposizione espressa dello Statuto di Trento, nè ha luogo presso di noi l' opinione d' alcuni Dottori, i quali malgrado le leggi insegnano doversi punire lo spergiuro.

La legge citata, che lascia senza pena il falso giuramento, è una conseguenza di quella massima, che leggiamo in Tacito (*a*) *Deorum injurias Diis curæ*. Ne' tempi della Repubblica lo spergiuro era soggetto almeno alla ignominia, o nota de' Censori, i quali come dice Cicerone (*b*) *nulla de re diligentius, quam de jurejurando judicabant*. Ma dacchè cessò l' uffizio de' Censori, cessò anche la pena, cui prima soggiaceva il falso giuramento. Eppure lo spergiuro rompe il vincolo più sagro dell' uman genere, ed il più necessario, ch' è la religion, vincolo che importa essenzialmente alla società di conservare. Inoltre il falso giuramento nel caso, di cui parliamo, non solo offende la Maestà del Supremo Essere, ma offende anche il diritto del terzo. Quì non si tratta d' ingiuria solamente fatta alla Divinità, ma di torto fatto ad un Cittadino spogliandolo della roba sua. Quand' anche il disprezzo della religione dovesse lasciarsi al castigo di Dio, ed alla sola vendetta celeste l' ingiuria, che contro di lui si è commessa, la legge però degli uomini dovrebbe almeno punire l' ingiuria, o l' ingiustizia, che colui, che ha falsamente giurato, ha fatta al suo simile, del pari come punisce

tutti

(a) *I. Annal.* (b) *III. Offic.*

tutti quelli, che usurpano la roba altrui senz' alcun falso giuramento. Inoltre le leggi istesse Romane hanno gastigato dappoi in altri casi lo spergiuro (*a*) onde non saprebbe dirsi, perchè abbian lasciato impunito quello, di cui trattiamo.

Ma ciò, ch' è più strano, si è, che siccome perduta la libertà sotto gl' Imperadori i Romani giuravano sovente anche *per venerationem*, *per genium*, *per salutem Principis*, le leggi, che lasciavano senz' alcun gastigo il falso giuramento prestato colla invocazione del Divin nome, lo punivano poi, allorchè era stato falsamente invocato il nome del Principe „ *Si quis juraverit*, dice Ulpiano (*b*) *in re pecuniaria per genium Principis*, *dare se non oportere*, *& pejeraverit*, *vel dari sibi oportere*, *vel intra certum tempus juraverit se soluturum*, *nec solvit*, *Imperator noster cum patre rescripsit*, *fustibus eum castigandum dimittere*, *& ita ei super. dici*; προπετῶς μὴ ὀμνυε *id est petulanter ne jurato*. Ne l' Imperado r Alessandro ha punto derogato a questa legge, poichè sebbene egli voglia, che colui, che ha falsamente giurato colla invocazione del nome del Principe per un imprudente calore, non incorra nel delitto di lesa Maestà, nè in alcun pericolo della vita (*c*) lascia però nel suo vigore la legge, che lo condanna alla fustigazione, come dimo-

(a) *L.* 41. *Cod. de transact. L.* 13. *Cod. de testibus*, *L. pen. Cod. de dignit.*
(b) *L.* 13. §. 6. *D. de jurejur.*
(c) *L.* 2. *Cod. de rebus cred. & jurejur.*

dimostra Cujacio *(a)* il quale conchiude con queste parole: *& ita qui pejerat per Principem, castigatur, qui per Deum, non item*. Di quì viene il rimprovero che faceva a' Romani Tertulliano *(b) Citius apud vos per omnes Deos, quam per unum genium Cæsaris pejeratur*, e quello ancora di Minucio Felice (*c*). *Tutius eis est per Jovis genium pejerare, quam regis*.

Ma per ritornare al nostro soggetto, vi sarà forse chi dirà, che si ritenga l' antico uso del giuramento decisivo come un rimedio atto a finire prontamente le liti, ma che per renderlo più efficace si stabiliscano pene severe contro chi ardirà di giurar falsamente. Vano, ed inutile ripiego. Il giuramento decisivo della lite non viene offerto ordinariamente se non nel bujo, ed oscurità de' fatti, nella difficoltà, o nella impossibilità delle prove, ed ove manchi ogni altro mezzo di porre in luce la verità. Colui dunque, che giura, non può aver alcun timore della pena dettata allo spergiuro; poich' egli sa, che il suo delitto non potrà mai essere provato, e si beve quindi il giuramento ridendosi della legge, che lo minaccia. Non è vero inoltre, che il giuramento decisivo sia un utile mezzo per finire le liti. Non si viene a questo estremo rimedio, se non allorchè manchi ogni altra prova, ed ogni altro modo per sostenere la lite, la quale sarebbe bella, e finita anche senza di esso; poichè a quello, che non ha armi per combat-

(a) *Ad Lib.* 4. *Cod. tit. de reb. cred. & jurejur.*
(b) *Cap.* 18. *Apolog. in f.*
(c) *In Octavio.*

battere, altro non resta, che di darsi vinto, e di rinunziare prontamente alla pugna. Questo è dunque un mezzo, che a nulla serve, e che non è mai d' alcun utile. Che si rifletta poi alle ragioni sopra recate intorno al giuramento in genere, per le quali il legislatore non dovrebbe mai far uso di questo sagro mezzo se non colla massima economia, nè mai esporlo alla irriverenza, e disprezzo degli uomini, ove dal proprio interesse siano spinti ad oltraggiarlo. Che si consideri ciò, che abbiam detto in ispezie rapporto al giuramento decisivo della lite, il quale abbiam dimostrato ch' è quasi sempre dannoso all' uomo giusto, ed utile unicamente al malvagio, che la menzogna, e l' ingiustizia possono guadagnarvi, ma la verità non può che perdervi.

Se il giuramento viene offerto da quello, che sostiene la falsità, la legge, che autorizza quest' uso, è una legge, che dice all' uomo giusto: „ Io comprendo, che il tuo Avversario, il quale, sebbene sappia la verità delle tue asserzioni, pure vi si oppone ingiustamente, e chiede, che tu le confermi con un giuramento, non può avere altra mira in ciò esigere se non che tu spaventato dalla santità di quest' atto, e temendo per soverchia dilicatezza di offendere il supremo Essere, o d' incorrere presso gli Uomini nel sospetto di spergiuro, ricuserai di accettarlo, ed abbandonerai piuttosto i tuoi giusti diritti. Ma io voglio nondimeno, che tu sii obbligato a giurare, e non giurando, che tu perdi la causa, e che il tuo Avversario colga in tal guisa il frutto della sua scelleraggine. " Questa legge all'

all' incontrò dice all' Uomo malvagio: „ Tu che hai
„ fatta al tuo Avversario una ingiusta dimanda, o che
„ gli hai negato in giudizio ciò, che giustamente gli
„ devi, e che ora lo provochi ad un giuramento,
„ altro non puoi volere con ciò, se non se tendere
„ de' lacci alla sua probità, profittare della sua debo-
„ lezza, e per tal mezzo usurparti iniquamente le
„ di lui spoglie. Nondimeno io autorizzo il tuo in-
„ giusto attentato, e ti presto la mano per far cade-
„ re nella tua rete l' innocente preda, cui hai pre-
„ parata questa insidia. "

Se poi il giuramento decisivo viene offerto da quello, che ha la buona causa, la legge dice all' uomo malvagio „ Tu, che impugni la verità, io vo-
„ glio, che desisti dalla tua iniqua intrapresa per ris-
„ petto, e riverenza d' un giuramento, che io vo-
„ glio, che tu presti. Conosco, che tu non n' avrai
„ alcun timore che presterai francamente il giura-
„ mento richiesto, e che perciò questo mezzo non
„ sarà d' alcun frutto: ma io voglio moltiplicare i
„ delitti, io voglio, che tu aggravi la tua iniquità
„ con uno spergiuro. " Ella dice ad un tempo stesso all' uomo giusto: „ Tu, che hai a fare con un Av-
„ versario, che ti nega la verità, non puoi essere
„ mosso ad offerirgli il giuramento se non dalla spe-
„ ranza, ch' egli atterrito dalla invocazione del divin
„ nome sarà per rinunziare al suo iniquo disegno: o
„ se ciò non isperi, non puoi avere altra mira se non
„ quella di avere almeno la soddisfazione di vederlo
„ aggravarsi con un nuovo delitto. Tuttocchè nel
„ primo caso vanissima sia la tua speranza, e nel se-
„ con-

„ condo la soddisfazione, o piacere, che ti vuoi pren-
„ dere, non sia per te, che una inutile vendetta, io
, voglio tuttavia secondare il tuo o stolto, o pravo
„ disegno, ed io voglio in tutt' i casi vedere violata
„ la santità del giuramento, e distrutto per esso il ris-
„ petto, e la venerazione degli uomini. " Chi sarà dunque, che non conchiuda, che questa legge è manifestamente assurda, manifestamente inutile allo scopo, cui è diretta, e manifestamente perniziosa in tutt' i sensi, e da qualunque lato essa riguardisi.

Se mi si obbjetasse, perchè dunque io permetta, che le Parti possano di comune consenso decidere le loro differenze col giuramento d' una di esse come al §. 257. io risponderò, poter accadere, che non essendo ben certa una Parte della verità del fatto voglia rimettersi di buon grado al giuramento dell' altra, riposando sulla sua religione, e probità: che se dunque le Parti hanno spontaneamente convenuto di finire in tal guisa la lite, se questa convenzione è stata anche eseguita, ed il giuramento prestato nella forma stabilita, è giusto, che abbia il suo effetto un accordo, che fu prodotto dalla libera loro volontà, ed è questa in sostanza una vera transazione, che merita al pari di ogni altra il favor della legge. Troppo grande, come abbiam detto, è la differenza, che passa tra questo caso, e quello del giuramento, che viene offerto in giudizio, quando una Parte viene precisamente obbligata a prestare il giuramento offertole, o a doverlo riferire al suo Avversario contro sua voglia, o ciò non facendo a dover perdere la causa. Oltre di ciò il caso, di cui qui parliamo, accade-

caderà sì di rado, che non è già da temersi, che rimanga offesa la massima sopra recata della economia, con cui il giuramento devesi adoperare.

Venghiamo ora all'altra spezie di giuramento giudiziale che chiamasi suppletorio. Dice Cajo (*a*), che *solent sæpe judices in dubiis causis exacto jurejurando secundum eum judicare, qui juraverit*. E così egualmente gl' Imperadori Diocleziano, e Massim. (*b*) dicono, che *in bonæ fidei contractibus, nec non etiam in cæteris causis inopia probationum per judicem jurejurando causa cognita res decidi oportet*. Queste sono le leggi, sulle quali viene fondato nel foro l' uso del giuramento chiamato suppletorio. Alcuni Giureconsulti niente meno sostengono, che l' uso d'un tal giuramento in quella guisa, come viene praticato ne'Tribunali, niun appoggio ritrovi nel Dritto Romano; ma altri all'incontro difendono la sentenza, e l'uso ricevuto. Checchè sia di ciò, è facile il conoscere, troppo generali, ed incerte essere le leggi citate, che tutta lasciano la materia all' arbitrio del Giudice senza prescrivergli alcuna regola, cui debba seguire. Le massime tuttavia ricevute ne' fori sono: che allorquando l' Attore non ha pienamente provato il fondamento della sua azione, ma ha però recata una mezza prova, o come dicesi semipiena, il Giudice possa pronunziare in di lui favore la sentenza ingiungendogli, che prestar debba sulla verità delle sue asserzioni il giuramento in supplimento della mancante prova, e così

(a) *L. 31. D. de jurejur.*
(b) *L. 3. Cod. de rebus creditis & jurejur.*

così egualmente possa decidere in favore del Reo, allorquando questi ha provata la sua eccezione con una prova semipiena, ordinandogli del pari il giuramento suppletorio: che questo giuramento però non abbia luogo nelle cause di grave momento, se la prova non sia più che semipiena, ma in quelle solo di poca importanza, misurando la molta, o poca importanza avuto riguardo alla diversa qualità de' Litiganti, e che finalmente non debba mai ingiungersi questo giuramento, se quegli che vuol supplire con esso al difetto delle prove, non abbia provato di godere la fama di probo, ed onesto uomo. Io comprendo, che questa materia delle prove dovrebbe in un nuovo Codice civile ricevere altre regole, ed altri canoni; ma intanto per troncare anche quì questo abuso de' giuramenti io ho creduto di proporre, che in que' casi, ne' quali secondo le vigenti massime sarebbe luogo al giuramento suppletorio, debbano i Giudici dare egual peso, o sia egual fede alla probità, ed integrità della Parte, allorchè sia provata, ed alla sua dichiarazione giudiziale non altrimenti che se avesse giurato. Se mai essa con tutto ciò sostenesse una ingiusta causa, il giuramento di qual profitto sarebbe allora? Dacchè non ha alcun timore della Divina giustizia coll' usurparsi la roba altrui, qual timore avrà ella mai del giuramento? L' esperienza poi ci dimostra, non v' essere quasi mai alcuno, che dacchè gli fu ingiunto colla sentenza del Giudice il giuramento suppletorio ricusi di prestarlo. Che gli si creda dunque senza giuramento, e senza ricorrere inutilmente alla invocazione, e testimonianza del Divin nome.

V' ha

V' ha inoltre il giuramento di calunnia, il quale divideſi in generale, e ſpeziale. Generale è quello che devono preſtare fin dal bel principio della cauſa ambidue i Litiganti, ed i loro Avvocati, del quale giuramento abbiamo le formole nella *L.* 2. *Cod. de jurejur. prop. calum.*. Il giuramento ſpeziale viene ingiunto in alcuni caſi particolari, come nell' annunzio di nuova opera deve l' Attore giurare. *Non calumniœ cauſa ſe novum opus nunciare* (*a*). Quegli che intenta l'azione *damni infecti*, o l'azione *ad exhibendum* preſtar deve ſimilmente il giuramento di calunnia (*b*). Del giuramento generale de' Litiganti nel principio della cauſa abbiam già parlato altrove, e dimoſtrato, quanto inutilmente venga eſſo profanato. Lo ſteſſo è da dirſi del giuramento di calunnia ſpeziale; e però l' uno e l' altro meritano d' eſſere indiſtintamente aboliti. Quanto a quello, ch' è ingiunto agli Avvocati nel principio di cadauna cauſa, che imprendono a difendere, ed a Giudici altresì prima che pronunzino la ſentenza, egli è già andato intieramente in diſuſo.

Suole il giuramento darſi ancora in altri caſi, come a cagion d' eſempio, quando una Parte giura di non avere preſſo di ſe le ſcritture, che ſi ricercano, quando giura di non poſſedere la coſa in queſtione, nè di aver ceſſato doloſamente di poſſederla, quando provata la ſoſtanza, o verità del credito rimane ſolo incerta la quantità, e viene quindi su di

H que-

(*a*) *L.* 5. §. 14. *D. de nov. op. nunciat.*
(b) *L.* 1. *D. ad exhibend.*

questa ammesso il Creditore al giuramento. Anche la scienza, o l' ignoranza d' alcuna cosa come consistenti nell' animo dicono i nostri Dottori, che provansi col giuramento della Parte. Chè in questi casi dunque, ed in tutti gli altri ancora, allorchè sia provata la integrità, e buona fama di chi dovrebbesi ammettere al giuramento, sia creduto alla sua dichiazione senz' altri giuramenti per le ragioni già addotte.

Il giuramento, che chiamasi *in litem*, ha luogo secondo le Romane leggi, allora quando l' Avversario tuttocchè condannato non curasi di restituire, o consegnare la cosa, alla di cui consegna, o restituzione fu condannato. Le leggi concedono allora all' Attore defraudato in tal guisa del suo diritto, ch' e' possa apprezzare col suo giuramento la cosa, che gli manca, e stimare egli stesso, quanto gl' importi il non averla. Dividesi questo in giuramento di verità, quando l' Attore apprezza la cosa secondo il suo vero valore, o il suo interesse secondo ciò, che veramente gl' importa, ed in giuramento di affezione quando valuta la cosa, di cui viene defraudato, secondo l' affezion particolare, che vi aveva. Non ha luogo però questo giuramento *in litem* sia di verità, sia di affezione, se non quando colui, che delude il giusto diritto dell' Attore col non consegnarli ciò, ch' e' deve, sia reo di dolo, o di grave colpa, che s' approssimi al dolo (a). Può inoltre, e deve sempre il Giudice mode-

(a) *L.* 1. *L.* 5. *L.* 8. *D. de jurejur. in litem. L.* 2. *Cod. eod. L.* 68. *D. de rei vindic. L.* 33. *D. ad Leg. Aquil.*

moderare la somma dall' Attore pretesa, allorchè gli sembri eccessiva non ostante il di lui giuramento, o ridurla a' termini di equità (a). E' giusto, che quando l' Attore viene dalla malizia, o dalla colpa del suo Avversario privato della cosa dovutagli, ei possa apprezzarne il valore, e stimare altresì, quanto gl' importi l' esserne privo. Ma stiasi dunque alla dichiarazione, ch' egli ne darà in giudizio senz' altri giuramenti tanto più, che s' egli la spingerà ad una somma eccessiva, il Giudice può, e deve sempre riformarla, e moderarne ogni eccesso.

Dalle cose, che ho dette nella presente Nota il Leggitore vedrà pure la ragione, per cui al §. 116. venga vietato qualsisia giuramento nelle stragiudiziali, o private attestazioni. E' notissimo, che queste non fanno d' ordinario alcuna prova, e che se i testimonj non vengono esaminati nelle forme in giudizio, le loro deposizioni non meritano fede. Perchè dunque lasciare profanare sì inutilmente i giuramenti? E qual rispetto, o riverenza serberanno gli uomini per la santità di quest' atto, allorchè veggano farsene continuamente massime nelle Terre, e Villaggj un orrendo abuso nelle Osterie, nelle Taverne, e nei più abbietti luoghi in mezzo alle merende, ed agli stravizzi, ove i giuramenti si bevono allegramente, e colla istessa indifferenza, con cui bevonsi i bicchieri del vino, che gli accompagnano? Niuno ignora perciò, quanti siano gli spergiurj, che per tale

H 2 guisa

(a) *L. 4. L. 5. D. de jurejur. in litem.*

guisa commettonsi, e le contraddizioni, e le ritrattazioni di costoro, allorchè vengono poi esaminati formalmente dal Giudice.

Per tutto ciò io ho creduto ancora necessario in occasione degli esami de' testimonj in giudizio di proporre una nuova formola di giuramento, la quale sia atta a richiamare in essi l' idea della importanza di quest' atto, e ad ispirare loro maggior timore, e rispetto verso la invocazione del Divin nome. La maniera, con cui si dà il giuramento oggidì, è sì poco propria ad imprimere questo salutare timore, che veggiamo la più parte di coloro, che giurano, riguardare il giuramento come una vana formalità, o cirimonia. Io crederei ancora, che ad accrescere questa venerazione verso il giuramento, e ad ottenere lo scopo, cui si propone la legge nell' obbligare i testimonj a giurare, giovarebbe lo statuire, che il Giudice far dovesse al testimonio la lettura della formola da noi proposta alzato in piedi, ed a capo scoperto, e che il testimonio dovesse ripeterla, e pronunziarla genuflesso su d' un Inginocchiatojo, che si tenesse sempre nel luogo del Giudizio per quest' oggetto. Il giuramento è il pegno più sagro della fede umana, ed è perciò importantissimo il mostrare agli uomini con ogni sorta di apparecchio esteriore, quanto sia il rispetto, che debbesi avere per esso.

Io lascierò inoltre ad altri il considerare se al fine importante, di cui parliamo, fine che non potrà mai ottenersi, se il giuramento non sia parcamente usato, forse non convenisse il vietare nelle cause leggiere, e di poca importanza, quali sono quelle di

cui

cui parliamo al Cap. XL, qualſiſia giuramento a' teſtimonj, che vi verranno eſaminati, ordinando a' Giudici, che debbano ſolo ammonire ſeriamente prima dell' eſame cadaun teſtimonio dell' obbligo, che ha ogni uomo di dire la pura verità, e del peccato, di cui, chi mentiſce, ſi rende colpevole avanti a Dio, maſſime allorchè la bugia poſſa eſſere ad altri dannoſa. In queſto caſo ſarebbe forſe anche opportuno il dettare una moderata pena a quel teſtimonio, che ſebbene ſenza giuramento avrà ardito di mentire in giudizio.

Io crederei ſaviſſima in fine la legge, che vietaſſe qualſiſia giuramento anche ne' contratti, ne' quali ſogliono talvolta i Notaj far uſo del giuramento come d' una clauſula appartenente alla buona eſtenſione dell' Iſtrumento, ed i Contraenti lo preſtano come ſe altro non foſſe, che una formalità voluta dall' uſo, o dallo ſtile Notariale.

Dopo ſcritto tutto queſto ho letta la Iſtruzione, che laGlorioſa Catterina II. indirizzò alla Commiſſione ſtabilita per dare una nuova Legislazione alla Ruſſia. Fra le altre regole, cui la Sapientiſſima Sovrana preſcrive ai Deputati di tutte le Città del ſuo vaſto Impero adunati per la formazione del nuovo Codice di Leggi, veggo che al §. 116. detta loro con termini eſpreſſi la ſeguente maſſima. „ Egli è un togliere tutta la forza al giuramento il renderlo troppo commune. Non deveſi giammai ammettere alcuno a preſtar giuramento ſe non allor quando colui, che giura, non vi ritrovi alcun vantaggio per ſe medeſimo, e non ne procuri alcuno nè al

„ Giudice, nè ai teſtimonj. “ Se mai alcuno tra di noi vi foſſe, cui la forza delle ragioni da me addotte non muoveſſe, che ſi arrenda almeno ad un' autorità sì riſpettabile, e di tanto peſo qual' è quella dell' Auguſta, della Grande Legislatrice delle Ruſſie.

NOTA X. AL CAPO XXIII.

DEL BENEFIZIO DI NUOVA UDIENZA.

Le Leggi Romane danno all' Appellante la facoltà di allegare nel giudizio di appellazione nuove coſe, e circoſtanze di fatto, e di addurre nuove prove, ſia colla preſentazione di documenti, ſia coll' eſame di teſtimonj, facoltà, ch' è poi conceduta egualmente anche all' altra Parte. Così è diſpoſto in più leggi (*a*), e così è ſtato fin' ora coſtantemente oſſervato.

Il nuovo Codice Auſtriaco ha abolite intieramente queſte leggi, e queſt' uſo, e concede ſolo all' Appellante la facoltà di poter addurre nel ſuo libello appellatorio contro la ſentenza del primo Giudice i motivi de' ſuoi gravami, ed all' altra Parte di preſentare a queſti la ſua riſpoſta, ma ſenza che nè l' una nè l' altra di eſſe poſſa allegare veruna nuova coſa, o circoſtanza di fatto, e molto meno preſentare nuove prove di ſorte alcuna. Gli atti paſſano dun-

(a) *L. 6. §. 1. & 2. Cod. de appellat. L. 4. Cod. de tempor. & repar. appel.*

dunque tali, quali erano al tempo della prima ſentenza, al Tribunale d' appellazione ſtabilito in cadauna Provincia, il quale ſpeditamente conoſce della giuſtizia, o ingiuſtizia dell' appellazione interpoſta. S' eſſo conferma la ſentenza del primo Giudice, l' affare è finito, nè v' ha più luogo ad alcun altro richiamo. Ma ſe quella viene riformata, vien conceduto alla Parte vinta il benefizio di reviſione al Supremo Conſiglio di giuſtizia in Vienna, a cui vengono del pari ſpediti tantoſto gli atti, e queſto pronunzia poi ſu gli atti medeſimi la ſuprema ſentenza ch' è ſempre l' ultima, e che non laſcia più al vinto alcun altro riparo.

Non può negarſi, che queſta facoltà di fare nel giudizio di appellazione nuove prove non divenga un aſilo, in cui ſuole rifugiarſi, e fortificarſi la cabala, o la calunnia, la quale coll' addurre ſempre nuove coſe ora frivole, ora falſe, e ſtudiando ſempre nuove cavillazioni, e nuovi artifizj viene a capo di ſtancare, e veſſare l' avverſario, e di tirare in lungo per anni ed anni l' ingiuſta cauſa. Tanto peggiore poi, e più pernizioſo diviene queſto abuſo di nuove prove, quanto maggiore è il numero delle iſtanze, per cui la cauſa deve paſſare prima che giunga al ſuo termine; poichè in tutte egualmente eſſo può eſercitare, ed eſercita il ſuo diritto di allungare, e di protraere all' infinito i proceſſi, e di deludere in conſeguenza o ritardare la giuſtizia. Tutto chè ciò ſia dannoſo all' intereſſe d' ambe le Parti, all' intereſſe pubblico in tutt' i ſenſi, v' ha ancora un altro inconveniente, il qual è, che ciò dà un vantaggio conſidera-

derabile ai litiganti ricchi sopra i litiganti poveri. Trasportando la causa da un' istanza all' altra, da un all' altro Tribunale, il più potente abbatte in tal guisa, ed opprime il più debole; nè è già cosa rara l' udire le minaccie del più forte di voler mantenere eternamente la lite al suo avversario, e di volerla far servire d' istrumento alla di lui rovina, quasicchè il Santuario della giustizia fosse un' arena, in cui non le ragioni, ma avessero solo a misurarsi le forze, o le ricchezze de' combattenti, ed i suoi Sacerdoti prestassero il loro ministero unicamente secondo la maggiore o minore offerta di danaro, che vi presentano i combattenti. Allorchè dunque venga tolta questa libertà di allegar nuove cose, o di far nuove prove nei giudizj di appellazione, viene tolto altresì ogni mezzo di prolungare la lite, ed il male resta curato fino nella sua sorgente; perchè non v' ha più modo o pretesto alcuno, onde poter issfuggire, o ritardare la decisione, ma il processo passando prontamente da un Tribunale all' altro viene altresì prontamente finito, ed i litiganti veggono in breve tempo, e con lieve spesa il termine delle loro dispute.

Che se anche accadesse talvolta per questa cagione cioè per essere negato l' adito a nuove prove, che la buona causa debba naufragare, sarà meglio, che in qualche caso avvenga questo inconveniente, e che alcuni pochi soggiacciano ad un tal danno, piuttosto che lasciare aperta una strada, di cui tutti possano abusare anche nelle più ingiuste cause, potendo quì appli-

applicarsi il detto di Seneca: (a) *Satius est a paucis etiam justam exceptionem non accipi, quam ab omnibus aliquam tentari.*

Queste sono le considerazioni importanti, che far si possono per la legge, che vieta ogni nuova allegazione, o nuova prova nel giudizio di appellazione. Ma non mancano pure dall'altro canto ragioni, che possono per avventura persuadere il contrario. L'esperienza dimostra sovente, che una Parte, che ha la ragione dal suo canto, ha perduta la causa nel giudizio di prima istanza non per mancanza di diritto, ma unicamente per aver trascurato di provare alcuna cosa, o circostanza di fatto, verissima bensì, ma che non apparendo dagli atti non potè dal Giudice aversi in alcuna considerazione: che ciò accade talvolta anche agli Avvocati più attenti, e più dotti, i quali solo dopo emanata la sentenza si avvedono della mancanza, in cui sono caduti, o perchè prima non vi avevano pensato, o perchè anche pensandovi non la credettero necessaria, ma poi illuminati dalle ragioni addotte dal Giudice vengono solo allora a conoscerne l'importanza. Dovrà dunque in tai casi la Parte vinta malgrado la bontà, e giustizia della sua causa soggiacere irreparabilmente alla perdita de' suoi diritti? E dovrà la legge essere inesorabile a segno di non accordarle contro un involontario, ed innocente fallo alcun riparo, permettendo, che una Parte ritragga dall' altrui errore un iniquo guadagno? In vano direbbesi, che quella rivolgasi pel dovuto risar-

(a) 7. *de benef.*

risarcimento contro il proprio Avvocato, che ha malamente adempiuto il suo uffizio; poichè chi vorrebbe più esercitare questo impiego, se l' Avvocato dovesse pagare con una pena forse gravissima que' falli, che talvolta tutta la integrità ed attenzione d' un uomo non possono impedire? Il dire, che lasciando aperto l' adito a nuove prove nel giudizio d' appellazione sia un aprire ad un tempo stesso la porta alla petulanza, alla malizia di tutti quelli, che vorranno abusarne, non basta, perchè debbasi togliere l' uso d' un rimedio giusto, e necessario sovente alla buona causa. Se si dovesse indistintamente vietare l' uso d' una cosa peraltro utile per l' abuso, che altri può farne, anche l' acqua, ed il fuoco, utili e necessarj elementi, dovrebbero egualmente vietarsi. Dunque perchè la malvagità può abusare di questo rimedio, avrà a negarsi alla verità, alla giustizia il soccorso necessario per far valere i loro diritti? Dunque dovranno esse naufragare irreparabilmente, nè potranno più ripetere le loro spoglie dalle mani dell' ingiusto usurpatore? All' autorità poi del Codice Austriaco può contrapporsi l' autorità del Codice di Federigo, il quale seguendo le leggi Romane lascia all' Appellante la facoltà di far nuove prove, allorchè nel suo libello appellatorio venga ad esporre dei fatti che prima non erano stati allegati, o non bastantemente discussi, come attesta il Signor di Formey già altrove citato.

In questa contrarietà di ragioni e di autorità opposte qual sarà dunque il partito, che dovremo noi prendere? Il partito migliore quello sarebbe, che lascian-

ſciando in un nuovo giudizio alla verità tutto l' adito, onde poter preſentarſi, e farſi conoſcere con tutt' i mezzi opportuni, sì di teſtimonj, sì di documenti, chiudeſſe ad un tempo ſteſſo la via alla menzogna, alla calunnia, onde non poſſano abuſare di queſta condiſcendenza, e favor della legge. Se ſi ſtatuiſſe, che la Parte, la quale dopo eſſere ſtata vinta nel primo giudizio, allega nuovi fatti, o chiede di eſſere ammeſſa a nuove prove, in luogo di ricorrere col mezzo dell' appellazione ad un altro Tribunale, dimandi una nuova udienza allo ſteſſo primo Giudice: che prima di poter ciò ottenere eſſa debba pagare intieramente le ſpeſe tutte del primo giudizio, e depoſitare ad un tempo ſteſſo una determinata ſomma in danaro come un pegno della ſincerità delle ſue aſſerzioni, pegno, di cui debba ſoffrire la perdita, in evento che quelle non ſi verifichino, allora la verità ſicura di ſe medeſima, e nulla temendo le pene minacciate alla menzogna, che per eſſa non ſono, ſi preſenterà coraggioſa, ed otterrà poi la vittoria dovuta ai ſuoi diritti. Allora la calunnia ſgomentata all' aſpetto del gaſtigo, che prima non vedeva, o vedeva ſol di lontano, ma che ora vede preſente a' ſuoi occhj, e di cui deve anzi ſentirne il peſo prima ancora di poter ricominciare i ſuoi attentati, la calunnia dico non oſerà comparire, ma giudicherà miglior conſiglio di rinunziare prontamente alla ſua iniqua intrapreſa. Allora finalmente il nuovo giudizio, che verrà agitato innanzi allo ſteſſo Giudice, ſarà più ſpedito, e più comodo, e men' oneroſo, e riſparmierannoſi più che per metà i diſpendj, che naſcerebbero coll' addurre le nuove pro-

ve

ve innanzi al Tribunale di appellazione in luogo per lo più rimoto dal foggiorno de' litiganti, i quali devono perciò foggiacere a molti e lunghi viaggi, a molti e lunghi incomodi, e fpefe. Allora finalmente il proceffo nel paffaggio, che fa al Tribunale di appellazione, effendo già fempre pienamente iftruito, non efigerà da' litiganti alcun viaggio, non alcuna pena, nè incomodo, non alcun onorario di nuovi Avvocati, o nuovi Notaj, che più non occorrono, ma col folo benefizio delle Pofte effo anderà, e ritornerà in breviffimo tempo con apportare a' litiganti la finale fentenza, e con ridonar loro prontamente la quiete, e la tranquillità, ch' è il maggior bene, e più preziofo degli uomini.

Il Leggitore degnifi ora di confiderare il Cap. XXIII. *Del Benefizio di nuova udienza*; e fe gli fembraffe per avventura, che la fomma di trenta fiorini, cui deve sborfare anticipatamente la Parte, che chiede d' effere nuovamente afcoltata, fia troppo leggiera, io lo pregherò a riflettere, che quefta fomma dev' effere tale, che mentre ferve a raffrenar la calunnia col timor della pena, che vede inevitabile, non fia però troppo grave, onde impedifca al litigante povero, o difagiato, e gli renda troppo difficile l' acceffo al nuovo giudizio, nè opponga un troppo forte oftacolo alla verità sfortunata nel primo giudizio per poter far afcoltar le fue voci nel nuovo, che vuol intentare: che quefta fomma non potrebb' effere ftabilita fe non eguale per tutti; poichè il proporzionarla alle maggiori, o minori facoltà della Parte apporterebbe fempre nella efecuzione, e nel

dover

dover ricercarne e provarne il valore ogni volta lunghe difficoltà, ed imbarazzi, ritardanti sempre più il corso alla causa principale, ed alla giustizia: che se può avvenire talvolta, che il ricco voglioso di litigare a ragione, o a torto disprezzerà la legge che lo condanna a questo previo deposito, egli ha però un altro freno più forte, che deve trattenerlo dal sostenere un' ingiusta causa mediante la pena dettata al Cap. XXXI. contro i temerarj litiganti, pena che deve far passare a chiunque la voglia di divertirsi con liti ingiuste. Io oso assicurare francamente, che allorchè venga eseguita la disposizione, che propongo, cioè che la Parte, che vuol addurre nuove prove in un secondo giudizio, non venga mai ascoltata, se non avrà prima pagate interamente le spese tutte del primo giudizio, e fatto inoltre il deposito della somma prescritta, rarissime saranno le cause, in cui vedremo farsi uso di questo rimedio, e che anche quelle poche saranno quasi sempre quelle, nelle quali la verità aveva appunto bisogno di questo soccorso per riparare la perdita, che aveva fatalmente sofferta nel primo giudizio. La calunnia, e la smania di litigare sono state troppo fortunate fin ora; poichè la legge hà sempre tenuta loro spalancata la porta, onde potessero entrare liberamente a sempre nuovi giudizj, senza altro incomodo che quello di pagare la sola sua porzione di spese, e sembrò quasi invitarnele coll' agevolare loro tutt' i mezzi, onde potessero sostenere, e continuare l' ingiusta guerra in tante guise, e per tanto tempo, quanto più lor piacerebbe. Ma se verrà ad esse opposta fin da principio una barriera,

cui non possano sormontare senza incomodo, e senza dolore, noi le vedremo quasi sempre desistere dall' impresa, e ritornarsene addietro, nè saremo più rattristati dall' aspetto dei mali, e delle stragi, che prima cagionavano.

Dopo avere distesa la presente Nota mi si presentò alla mente una obbiezione, che mi potrebb' esser fatta. Mi si dirà forse, che se rispetto alle giurisdizioni del Territorio lontane dalla Capitale il presentare nuove prove, e l' istruire il processo innanzi al Tribunale di appellazione apporta alle Parti gravi danni, e spese pei molti, e lunghi viaggi, che devono intraprendere, e però se il loro vantaggio esige, che il nuovo processo venga istruito mediante il benefizio di nuova udienza innanzi allo stesso Giudice di prima istanza, non così però debba dirsi rispetto a quelle liti, che vengono agitate in prima istanza innanzi a' Giudici residenti nella Capitale medesima, ov' è stabilito il Tribunale d' appellazione, rispetto a cui sarebbe di maggior vantaggio de' Litiganti il poter far uso del benefizio di nuove prove innanzi allo stesso Tribunale di appellazione; poichè in tal guisa verrebbero ad evitare il nuovo giudizio di prima istanza, dopo il quale dovrebbero poi nuovamente sostenere quello d' appellazione, e verrebbero in conseguenza ad evitare tutte le spese, ed incomodi, che seco porta un giudizio di più. Dopo avere su di ciò maturamente riflettuto, io non credo tuttavia opportuno di stabilire in ciò alcuna differenza tra le liti agitate in prima istanza nella Capitale, e quelle agitate nelle giurisdizioni del Territorio.

torio. Primieramente questa differenza si opporrebbe a quella uniformità, ed unità di sistema, ch' è sempre, per quanto sia possibile, da cercarsi nella legislazione. Da questa differenza appunto ho veduto, che verrebbe sconcertato in più luoghi quell' ordine, e consonanza, che ho cercato di stabilire. Quanto al preteso vantaggio, che risultarebbe a' Litiganti dal sostenere un giudizio di meno, sanno i Saggi, ch' è un male talvolta il voler cercar troppo la perfezione nelle leggi. Potrebbe dirsi un bene, e vantaggio anche l' abolire interamente il giudizio di prima istanza, e stabilire, che tutti gli affari vengano portati direttamente al Tribunale Supremo, ed ivi vengano cominciati, e finiti con un solo giudizio, per modo che la sentenza da esso emanata sia la prima, e l' ultima ad un tempo stesso. Ma è necessario dapertutto il giudizio di prima istanza, che deve sempre precedere, avanti che l' affare possa portarsi al Tribun ale di appellazione, il quale è destinato solamente a rivedere le decisioni, e sentenze del primo. Se il benefizio della nuova udienza, o delle nuove prove dovesse usarsi innanzi al Tribunale di appellazione, ne seguirebbe, che la di questo sentenza sarebbe una sentenza di prima istanza, dovendo sempre dirsi la prima, perchè pronunziata sopra nuovi atti, e diversi da quelli, su' quali ha giudicato il primo Giudice. Ne seguirebbe inoltre, che contro questa sentenza dovrebbe sempre concedersi il benefizio della revisione secondo le regole, che abbiamo altrove fissate: onde i Litiganti anche dopo di essa dovrebbero nuovamente sostenere un

altro

altro giudizio, che non vengono a sostenere allor quando la sentenza del primo Giudice viene nel Tribunale d' appellazione confermata. Contentiamoci dunque tanto per quelli, che litigano nella Capitale, quanto per quelli, che litigano nelle Giurisdizioni del Territorio, del vantaggio, che lor procuriamo coll' abolizione del giudizio intermedio di seconda istanza, di cui parlaremo nella seguente Nota, sostituendovi invece il giudizio di nuova udienza innanzi allo stesso Giudice colle prescrizioni però di sopra enunziate affine d' impedirne ogni abuso. Mercè di queste nuove prescrizioni possiamo contare, che molto rari saranno i casi, ne' quali sarà intentato un tale giudizio, e di cinquanta appellazioni, che ora veggiamo interporsi al giudizio di seconda istanza, e farsi uso in esse del benefizio di nuove prove, in avvenire appena sentiremo incamminato un giudizio di nuova udienza.

Io devo inoltre render ragione di ciò ch' è disposto al §. 275. Sogliono i Giudici assolvere sovente il Reo dalla petizione dell' Attore, che non ha bastantemente provata la sua intenzione, con porre nella sentenza la clausola = *altro non apparendo, o stando gli atti come stanno* =. Si suole anche condannare il Reo colla istessa clausola, allorchè l' eccezioni da esso addotte non sono bastantemente provate. L' effetto di questa clausola si è, che può la Parte vinta incamminare poscia sopra l' istessa lite già decisa un nuovo giudizio, e chiedere di essere nuovamente ascoltata medianti le nuove prove, che intende di addurre. I Dottori insegnano comunemente,

mente. che ciò le sia permesso non già solo entro il termine di dieci giorni, ma bensì entro lo spazio di dieci anni. Questa clausola, o questa virtù, che le viene attribuita, è affatto sconosciuta nel Dritto Romano, ed è un puro ritrovamento de' nostri Interpreti (*a*). Le leggi Romane hanno per contrario stabilito saggiamente, che la sentenza, qualora non sia stata interposta entro il prefisso termine l' appellazione, non possa più essere riveduta, ó ritrattata sotto alcun pretesto, e negano al Giudice, dacchè ha pronunziata la sua sentenza, ogni potere di più cangiarla, o correggerla (*b*). Coloro che insegnano potere il vinto incominciare un nuovo giudizio, non ostante la sentenza contro di lui pronunziata, entro il termine di dieci anni, dicono, che il Giudice ponendo nella sua sentenza la detta clausola s' intenda avergli tacitamente conceduto tempo a rintracciare nuove prove. Questo tempo, dicon' essi, dev' essere lungo; poichè non devesi serrare la strada alle prove. Ma il tempo lungo soggiungono, (odasi bellissima riflessione) è quello di dieci anni *inter præsentes*, e di venti *inter absentes*; poichè questo è il tempo prefisso dalle leggi alla prescrizione (*c*). Anzi alcuni estendono questo tempo fino a trent' an-

I ni.

(a) Le L. 30. *in fin. D. de pact. dotal. L.* 22. §. 3. *D. fam. ercisc.* che alcuni adducono per provare quest' assunto, niente hanno che fare con esso.

(b. *L.* 35. 42. 55. 56. *D. de re judic.*

(c) *V. Thesaur. decis. pedemont.* 81.

ni (*a*). Ma chi ha conceduto, io rifpondo, a' Giudici l' autorità di porre nelle loro fentenze quefta claufola, e di accordare con effa alla Parte vinta il tempo di dieci anni, o di trenta a poter nuovamente incominciare la ifteffa lite. I Dottori, e gl' Interpreti hanno forfe la podeftà di crear nuove leggi a loro fantasìa, e di correggere, o mutare le antiche ? Malgrado ciò quefta dottrina regna generalmente ne' fori, e viene offervata coftantemente a guifa di legge : ed ecco quali incompetenti ed inetti legislatori noi abbiamo. Quefta dottrina però non folo è contraria direttamente a ciò che le leggi difpongono, ma ella ripugna inoltre alla ragione, ed all' intereffe pubblico; poichè lafcia il poffeffore pel corfo di tanti anni fempre efpofto a nuovi attacchi, e moleftie, e quindi fempre incerto della fua proprietà, e dominio, tiene di continuo aperta la porta a nuove liti, e tende a fturbare la quiete, e ripofo de' cittadini, che il faggio legislatore pur deve una volta afficurare.

Io ho dunque creduto di dover proporre, che non debba più attenderfi in avvenire queft' affurda dottrina, ma che colui, che vuol effere nuovamente afcoltato contro una fentenza in fuo pregiudizio emanata, ed addurre nuove prove, debba indiftintamente far ufo di quefto benefizio entro lo fpazio di dieci giorni, ancorchè la fentenza contenga la fuddetta claufola; altrimenti non fia più afcoltato. Se fi di-

(a) *V. Ab Ecclefia obferv. for. part.* 1, *obf.* 44.

si dicesse potei accadere, che la Parte vinta non possa sempre entro sì breve tempo produrre le sue prove, sia perchè non possa ritrovare allora, ed avere prontamente i documenti, o testimonj opportuni, sia perchè le nuove prove non gli siano ancora note, e vengano solo dappoi a sua notizia, risponderò, che ad un tal caso, quando avvenga, viene apprestato il conveniente rimedio al Cap. XXXIV.

NOTA XI. AL CAPO XXIV.

DELL' APPELLAZIONE.

NON v' ha chi non conosca, che l' appellazione è un rimedio necessario, onde riparare alla ingiustizia, di cui talvolta sono macchiate le sentenze de' primi Giudici. *Appellandi usus*, dice Ulpiano (a), *quam sit frequens, quamque necessarius, nemo est, qui nesciat, quippe cum iniquitatem judicantium, vel imperitiam corrigat*. Ma non sono che rattristanti le parole, ch' egli tosto soggiunge: *licet nonnunquam bene latas sententias in pejus reformet; neque enim utique melius pronuntiat, qui novissimus sententiam laturus est*. Tal è la condizione di tutte le umane cose, che al bene va quasi sempre accanto anche il male. La superiorità del Tribunale, che decide nel giudizio di appellazione, esigerebbe anche una superiori-

(a) *L. 1. pr. D. de appell.*

riorità di talenti, e di lumi oltre una incorrotta integrità in quelli, che lo compongono. E' necessaria in essi una vasta, e profonda conoscenza delle Leggi civili non meno che del naturale Diritto. E' necessario inoltre un fino discernimento, e giudizio per saperne fare l' applicazione ai diversi casi, che si presentano. Siccome le circostanze variano i casi all' infinito, lo sviluppo di queste circostanze esige un' attenzione, una aggiustatezza di spirito, ed una sagacia, che solo a pochi è conceduta. Noi veggiam di continuo uomini, che hanno piena la memoria di leggi, di regole, e di dottrine legali, ma che per mancanza di questo fortunato discernimento non sanno giustamente applicarle, e che sono i più inetti alla importante funzione di rendere la giustizia. A queste qualità dello spirito nei Ministri delle Leggi devono pure andar unite quelle del cuore, cioè le vedute pure, e sempre imparziali, un attaccamento inviolabile alla giustizia, una cura continua, ed instancabile, ed un amore inalterabile pel bene pubblico. Queste sono le qualità, alle quali i Popoli accordano la loro venerazione, e questi soli sono i titoli, pei quali prestano omaggio a quelli, che il loro ministero innalza sopra di essi. Ma sfortunatamente queste qualità dello spirito, e del cuore non sempre trovansi riunite in quelli, che tremando dovrebbero decidere delle fortune degli uomini. Non sempre i Governi possono andar esenti da errore, o da inganno nelle loro scelte. Eppure dal buon ordine della giustizia, dalla probità, e sapienza de' Magistrati dipende la tranquillità, e la sicurezza de' Cittadini, ch' è la base

base della felicità dello Stato. Senza di ciò non può ottenersi quella libertà ed eguaglianza artificiale, la quale non permette, che il più debole venga divorato dal più forte; e che rende tutti egualmente soggetti alle leggi. Quindi la riforma dell' amministrazione della giustizia dovrebbe incominciare dallo spurgare i Tribunali di que' membri, che colla loro ignoranza, o malizia li disonorano, quando mai per mala sorte alcuno ve ne fosse. Intanto però dovendo noi credere, che almeno nella massima parte i Ministri delle leggi tali siano, quali debbono essere, e che tali saranno pure nei tempi avvenire, non possiamo nel proporre le nuove leggi, che riposare su questa fiducia. Passiamo dunque ad esporre i nostri divisamenti, ma prima di tutto vediamo il metodo, e la forma, che si è praticata fin qui nel giudizio di appellazione.

I nostri Statuti prescrivono, che la Parte, che si crede aggravata dalla sentenza del Giudice, debba entro il termine di dieci giorni dal dì della intimazione della sentenza comparire innanzi ad esso, ed appellare dalla di lui decisione mediante un atto in iscritto, e che debba nel tempo istesso presentare il suo Libello appellatorio. Ciò fatto l' Appellante ha un altro termine di dieci giorni ad oggetto di presentare il suo ricorso al Principe, che viene supplicato a voler delegare un Giudice di seconda istanza, o ad accettare la causa nel suo Consiglio. Ottenuto il rescritto delegante un Giudice, ovvero ordinante la introduzione della causa in Consiglio, l' Appellante deve entro il termine di altri giorni sette dal dì del

rescritto presentarsi innanzi al Giudice delegato, o alle porte del Castello detto del buon Consiglio affine d' introdurre la causa. Se la introduzione si fa innanzi ad un Giudice delegato, l' Appellante gli presenta le lettere delegatorie chiedendo, che accetti la causa, e che si dichiari giudice competente, e sì nell' uno, che nell' altro caso nell' atto di questa introduzione presenta l' atto della sua appellazione insieme col libello appellatorio, il ricorso fatto al Principe col rescritto ottenutone, presta nelle mani del Notajo il giuramento di calunnia giurando, che non con animo di calunniare, o di vessare il suo Avversario abbia appellato, ma perchè crede di difendere la buona causa, e presenta in fine una sicurtà di pagare le spese tanto di prima, che di seconda istanza, se avverrà, ch' ei perda nuovamente la lite. Egli ottiene inoltre un mandamento inibitorio contro il Giudice di prima istanza, e contro l' Avversario ad oggetto di arrestare qualunque esecuzione della sentenza, il cui effetto è sospeso dall' appellazione, e poi la citazione contro la Parte a comparire nel giudizio di appellazione, ove viene poscia incominciata e trattata la causa con lunghi termini, e protrazioni, ed abusi senza fine egualmente che nel giudizio di prima istanza. In vano lo Statuto prescrive, che il giudizio di appellazione debba essere ultimato entro un certo determinato termine sotto pena della deserzione della causa; poichè se il Leggitore rifletterà a ciò, che si è detto nel Discorso preliminare, scorgerà essere del tutto impotente questa sanzion della legge.

Le

Le formalità descritte sì nello interporre, sì nello introdurre l' appellazione, devono essere esattamente, ed appuntino osservate sotto pena della deserzione, ch' è quanto dire della perdita della causa. Si chiamano questi i fatali *interponendæ*, & *introducendæ appellationis*, rapporto a' quali tanto la legge, che l' uso sono inesorabili, e la menoma mancanza, o difetto vi apporta irreparabilmente la perdita della lite, e la pronta esecuzione della prima sentenza. Tutte queste solennità, e queste forme devono poi essere egualmente rinnovate, allorchè dalla sentenza del Giudice di seconda istanza viene interposta una nuova appellazione all' Eccelso Consiglio. Il solo fatale che chiamasi *prosequendæ* non viene osservato; poichè realmente nel presente sistema non sarebbe neppure possibile d' osservarlo.

Ma queste regole, e formalità sono elleno veramente utili, e tendono forse alla più perfetta discussione degli affari, alla dilucidazione della verità? Che alla Parte vinta nel primo giudizio sia prefisso un termine, entro cui debba appellare, allorchè si senta aggravata dalla sentenza del Giudice, passato il quale non sia più ascoltata: che debba inoltre nel suo libello appellatorio allegare i motivi, sui quali fonda i proprj gravami, ciò non è che ragionevole; ma quello ch' è strano si è, che secondo le dottrine ricevute in pratica, quando viene appellato da una sentenza definitiva, l' Appellante non è tenuto ad addurre alcun motivo della sua appellazione: onde a che serve allora il libello appellatorio, il quale nulla più contiene, che l' atto dell' appellazione, e l' uno

e l' altra non sono che la medesima cosa? Quanto al giuramento di calunnia ordinato nell' atto della introduzione della causa lungi dall' avere mai spaventato alcuno, già si sa, che gli Appellanti lo prendono dalle mani del Notajo con eguale indifferenza, con cui prendono dalla di lui Scatola il tabacco. La sicurtà poi, che deve presentare l' Appellante rapporto alle spese, altro non è tra di noi, che una vanissima formalità; poichè vi si presentano quasi sempre in mallevadori i più poveri e pezzenti uomini, che nulla hanno fuorchè una nuda esistenza, ciò facendosi unicamente per soddisfare alla lettera della legge, eludendone lo spirito. Sebbene a dir vero questa è una ingiusta legge, e che non deve neppure osservarsi; poichè se l' Appellante possede beni sufficienti al pagamento delle spese, è inutile l' esigere perciò altre cauzioni: se poi non ne possede, è la più grande delle ingiustizie il pretendere, che presenti una sicurtà, ch' egli non potrà mai trovare, ed il ricusare perciò di ascoltarlo, e negargli, perch' è povero, ogni riparo ai torti, che può aver ricevuti nel primo giudizio, condannando in tal guisa il povero appunto per la sua povertà ad essere la preda del più ricco.

E' facile il vedere, che quasi tutte le suddette formalità non sono che inutili e vane. Non si potrebbe dunque ordinare un metodo più spedito, e più semplice in tutto questo giudizio senza necessità di fare ricorsi al Principe per l' accettazione della causa, senza la solennità della introduzione, senza inibitorj, e senza un nuovo processo di appellazione, e le lun-

ghez-

ghezze, gl' incomodi, ed i dispendj, che lo accompagnano, risparmiando così tanti viaggi, e tante spese, che affliggono, opprimono, e rovinano i Popoli? E' una regola consagrata dall' uso tra noi, che al vincitore nel giudizio di appellazione suol essere tassato il pagamento di tre viaggi dal luogo della sua abitazione alla Città di Trento, che sovente è lontano le venti, le quaranta, e le cinquanta miglia, pagamento, ch' egli esige dal vinto: cioè d' un viaggio fatto per ottenere l' inibitorio, d' un' altro per la introduzione della causa, ovvero per costituirsi un Avvocato in Città, d' un altro per levare la sentenza. Ma oltre questi viaggi, che sogliono essere tassati come indispensabili, e sempre necessarj, la povera gente è obbligata a farne ancora moltissimi altri durante il processo di appellazione con infinite molestie, e danni. Che si consideri ora il nuovo metodo, e si vederà, come con esso risparminsi tutti questi viaggi, e tutte le spese gravissime di nuovi Avvocati, e nuovi Notaj, che prima esigeva il processo di appellazione inutilmente il più delle volte, e senz' alcun frutto, senz' alcun vantaggio della giustizia, ma collo sterminio solamente, ed eccidio de' Litiganti.

Abbiam detto, che l' Appellante deve nel suo ricorso al Principe supplicarlo alternativamente o ad accettare la causa nel suo Consiglio, o a delegare un Giudice, perchè la decida in seconda istanza; ma il costume si è quasi in tutte le cause di delegare prima questo Giudice, dalla di cui sentenza poi viene portata l' appellazione in terza istanza al Consiglio del Principe, e ciò a motivo, si dice, di non privare le

Par-

Parti del benefizio di feconda iſtanza. La verità però ſi è, che queſto è un benefizio utile ſolo alle perſone di foro, e che non è, che pernicioſo, e funeſto a' Litiganti; poichè non ſerve ad altro che a conſegnare ad un ſaccheggio, e depredazione di più le loro ſoſtanze. Da queſto giudizio di ſeconda iſtanza ſi dimanda, quale ſia il vantaggio, o profitto che ne riſulta. La ſentenza del Giudice delegato è ſempre inefficace, ſempre inutile, e di niun effetto; poichè una nuova appellazione le toglie toſto ogni vigore. Qual dunque vantaggio hanno riportato le Parti da queſto ſecondo giudizio? Niun' altro ſe non che hanno perduto con eſſo inutilmente il tempo, e talvolta di molti anni, che ſonoſi ſtancate, e logorate in molti e lunghi viaggi inutilmente, e che le loro borſe ſono ſtate ſmunte dagli onorarj del Giudice, degli Avvocati, e del Notajo ſenz' averne riportato altro che una inutile carta, una ſentenza vana ed effimera, che il primo cenno della Parte, di cui non incontra l' aggradimento, fa toſto ſvanire, ed andare in fumo, come ſe non aveſſe mai eſiſtito. E non potrebbe forſe taluno eſſere tentato di credere, che queſto giudizio di ſeconda iſtanza, che non è peraltro del ſolo noſtro Paeſe, ſia ſtato preciſamente iſtituito al ſolo oggetto d' arricchire i Giudici, gli Avvocati, ed i Notaj colle ſpoglie dei Litiganti, e d' impinguarli col loro ſangue? Che ſi aboliſca dunque queſto aſſurdo giudizio di ſeconda iſtanza manifeſtamente inutile, e manifeſtamente perizioſo, e che l' appellazione dalle ſentenze del primo Giudice ſia portata direttamente al ſupremo Tribunale, omeſſo que-

questo intermedio giudizio, che divora inutilmente le fortune de' Cittadini.

Ma io sento chi mi dirà, che il giudizio di seconda istanza, prima che l' appellazione passi al supremo Tribunale, è d' istituzione antichissima, che così è sempre stato saggiamente praticato, affinchè le ragioni delle Parti possano essere sempre più maturamente ponderate e discusse, e però sembrerà forse ad alcuno quasi sagro il numero delle tre istanze. Ma la discussione, io rispondo, ed il giudizio d' un Consiglio supremo composto di sei, otto, o più Giudici non deve forse bastare per definire una lite? Di qual peso allora può essere la decisione antecedente d' un sol uomo? Ma qualunque sia questo peso, io domando, qual vantaggio o profitto ha essa recato? ed a che ha giovato la sentenza del Giudice di seconda istanza? Confermata, o non confermata ella è sempre stata inutile, nè ad altro ha servito, che a moltiplicare le spese, e ad accrescere la rovina de' Litiganti. Se questo dunque non è un giudizio inutile, quale altro lo sarà mai?

Ma si consideri inoltre il §. 292. e segg. del nuovo metodo, ov' è disposto, che in tutte le cause eccedenti il valore di fiorini cento, dopo che il Consigliere riferente avrà stesa la sua relazione, questa insieme cogli atti tutti debba passare ad un altro Consigliere, come corriferente, il quale debba farne del pari un esatto, e maturo studio, ed aggiungere alla relazione del primo tutte quelle osservazioni sì in dritto, che in fatto, che giudicherà necessarie. Nel Consiglio di Trento ciò non è mai stato in uso, e sul

rap-

rapporto d' un ſolo Conſigliere ſono ſtate fin ora deciſe tutte le cauſe. La nuova legge, che due ſiano ſempre i Riferenti, renderà un importantiſſimo ſervigio agl' intereſſi della giuſtizia. Tutta la prudenza e tutta la probità d' un uomo, per le cui mani paſſa una continua ſerie d' affari, non poſſono talvolta impedirlo dal cadere in qualch' errore. Una ſola circoſtanza, che ſia fuggita all' attenzione del Riferente, ovvero che non ſia ſtata eſpoſta in quel modo che dovevaſi, e rappreſentata in tutto il ſuo lume, fa dettare dagli altri una deciſione, che avrebbono dettata diverſamente, ſe diverſo foſſe ſtato il rapporto. Ora, ſe due ſono i Riferenti, quella circoſtanza, ch' è ſcappata all' attenzione dell' uno, non isfuggirà all' occhio dell' altro. La pluralità de' Giudici impediſce inoltre la venalità, e la corruzione; perchè ſi oſſervano ſcambievolmente, e ſi contengono in dovere. Ma per ritornare in via, quando vi ſono due Riferenti, quando cadauno di eſſi deve fare ſeparatamente lo ſtudio del proceſſo, cadauno pronunziare ſeparatamente il ſuo giudizio, e darne le ragioni, non ſarà forſe lo ſteſſo, come ſe la cauſa foſſe ſtata prima deciſa da un Giudice di ſeconda iſtanza? Un Riferente di più, un Conſigliere equivalerà ſenza dubbio a queſto Giudice. Secondo il nuovo piano i Litiganti hanno dunque il vantaggio delle tre iſtanze, ſenz' averne gl' inconvenienti, hanno il vantaggio di eſſere giudicati da tre diverſi Giudici, come lo erano prima, ſenza dover ſoggiacere alle moleſtie, alle lunghezze, ed ai diſpendj della ſeconda iſtanza. Se il Conſiglio dopo avere udito il rapporto di due Con-

Configlieri conferma la sentenza del Giudice di prima istanza, abbiamo allora tre sentenze conformi con di più la decisione d' un intero Collegio. Se si dicesse, che anche i Supremi Giudici, che decidono in ultima istanza per quanto integri, e dotti si suppongano, possono talvolta ingannarsi, questa difficoltà sussisterà sempre, ancorchè si aumentasse il numero delle istanze, e delle decisioni all' infinito, e si rendessero con ciò interminabili, ed eterni i processi. Troppo felici sarebbero gli uomini, se si potessero ritrovare i mezzi di liberarli da tutti gl' inconvenienti, cui vanno soggetti. Nei piani di legislazione quelli sono i più perfetti, che pongono le cose sul miglior piede possibile considerata tal qual è la condizione umana.

Ho detto di sopra, che due debbano essere i Riferenti solo allorchè la causa ecceda il valore di cento fiorini; poichè noi abbiamo un' antica Costituzione, da cui è saggiamente stabilito, che se il valore della causa non ecceda tale somma, non sia permessa da due sentenze conformi alcun' appellazione. Basterà dunque in tali cause un solo Riferente, allorchè venga confermata la sentenza del primo Giudice: ma in evento contrario dovranno sempre essere due, affinchè dalla sentenza, che pronunzierà in tal guisa il Consiglio, non sia più luogo ad appellazione, o revisione ulteriore, e rimanga così tanto più prontamente terminato l' affare, quanto è la sua importanza minore, nè più avvenga, com' è avvenuto tante volte fin' ora, allorchè la prima sentenza non veniva confermata, che le spese del processo, e di tante

appel-

appellazioni, e revisioni assorbiscano il valore della lite medesima.

Suole il Consiglio d' ordinario, tosto che ha udito la relazione d' un processo, passare senz' altro indugio colla pluralità de' suffragj alla decision dell' affare. Io propongo una legge, che vieti espressamente per l' avvenire quest' uso, così che nella sessione, in cui viene fatto il rapporto, non possa mai pronunziarsi la sentenza, ma debbasi differire almeno alla sessione prossima. Troppo pericolosa cosa si è il volere tosto udito il rapporto d' una causa pronunziarne su due piedi la decisione. La esperienza poi m' ha insegnato, dacchè ho l' onore di sedere nel Consiglio, che, se si fosse differita la decisione di qualche causa alla prossima adunanza, il mio voto non sarebbe più stato quello, che fu nella prima; poichè questo breve intervallo mi aveva dato l' agio di fare delle considerazioni, che l' angustia di pochi momenti non mi aveva prima permesso di fare. Ciò può avvenire anche in que' casi, che sembrano a prima vista i più chiari, ed in cui sono concordi tutt' i suffragj. Il differire la sentenza ad un' altra sessione è un piccolo male, se pure n' è uno; ma il commettere per troppa fretta nel decidere una ingiustizia, è un gran male; poichè viene a darsi con essa a Tizio quel ch' è di Cajo, e si arricchisce l' uno ingiustamente colle spoglie dell' altro.

Un' altra nuova legge io propongo inoltre cioè, che i nomi de' Riferenti debbansi sempre tenere occulti fino alla decisione dell' affare. L' utilità di questa legge è evidente perchè diretta ad impedire la corruzione de' giudizj; il che non può meglio ottenersi che

che col far sì che i Giudici riferenti siano ignoti alle Parti. Non sono i soli regali, che corrompono, o tentano i Giudici, ma molti altri ancora sono i mezzi, che sa ritrovare la sagacia degli uomini per guadagnare il loro favore. I Giudici sono anch' essi soggetti ai prestigj delle passioni, e pur troppo possono per tali vie essere strascinati a violare la giustizia talvolta senz' avvedersene.

Un uso ben assurdo è quello, che noi abbiamo, il qual è, che gli Avvocati, quando gli atti sono nelle mani del Giudice per la sentenza, chiedono da lui una conferenza ad oggetto, dicon essi, d'informarlo, Ma qual informazione mai sarà questa? Il Giudice deve decidere unicamente sopra ciò che apparisce dagli atti. Prima di pronunziare la sua sentenza egli deve farne un attento studio, ed esame. Che dunque può dirgli l' Avvocato, e di qual profitto può essere la sua informazione? Se gli dice ciò che risulta dal processo, il Giudice già lo sa, e deve saperlo senza di lui. Se viene a dirgli cose, che dagli atti non appariscono, nè sono provate, egli perde le parole vanamente; perchè il Giudice non può avervi alcun riguardo. Che se poi l' Avvocato vuol informare, e illuminare il Giudice non nel fatto, ma nel diritto, non ha forse il mezzo d' illuminarlo con quante deduzioni legali egli vuole in iscritto, mezzo ben più efficace, e sicuro, che una vocale informazione? Questa informazione dunque è sempre inutile, nè altro è per gli Avvocati non meno che pei Giudici, che una pura perdita di tempo. L' esperienza m' ha dimostrato tutte le volte che vennero

gli

gli Avvocati ad informarmi, che io non ho mai riportato dalle loro informazioni alcun frutto. La vera ragione, per cui gli Avvocati desiderano principalmente d' avere questo abboccamento col Giudice, si è la curiosità di penetrare, se sia possibile, il di lui sentimento, e la speranza che hanno di giungere col mezzo di una tal conferenza a sapere, se la sentenza sarà loro favorevole, o contraria. Nelle giurisdizioni del Territorio v' ha ancora un' altra ragione, che muove gli Avvocati avidi del guadagno a portarsi ad informare il Giudice per la sentenza, e questa si è, perchè il viaggio, che fanno a quest' oggetto, frutta loro le sportule della Dieta.

E' una questione interessante, se sia meglio, che i processi per le relazioni vengano distribuiti a Consiglieri dal Presidente del Tribunale, ovvero che questa distribuzione facciasi per torno, o per sorte, Presso di noi il costume si è, che le cause portate in appellazione dalle sentenze di prima istanza vengono commesse per la decisione in seconda istanza a' Consiglieri per torno; ma questo giudizio di seconda istanza nel nuovo sistema non ha più luogo. Allorchè poi le appellazioni portansi in terza istanza al pieno Consiglio, la distribuzione de' processi per le relazioni viene fatta dal Sig. Cancelliere, nè più allora osservasi il torno. Nei nuovi Regolamenti per l' amministrazione de' Governi dell' Impero delle Russie viene ordinato, che tosto che sia pervenuto un processo per la sentenza, tutt' i membri del Tribunale senza eccettuarne il Presidente tirino a sorte, a chi di essi apparterrà di farne il rapporto all' Assem-

sem-

femblea. Con questo metodo potrebbe accadere sovente, che la sorte perseguitasse costantemente uno, o più Consiglieri, caricandoli di fatiche superiori alle loro forze, ed altri per contrario ne risparmiasse ciecamente. Ma a ciò è facile il rimedio mediante l'aggiunta, o spiegazione, che recheremo di sotto, e che senza dubbio sarà in uso anche in Russia. In altri Tribunali la distribuzione viene fatta sempre per torno, ed in altri il Presidente è quello, che dopo aver presa una bastante idea della natura di cadaun processo lo destina a quel Consigliere, che giudica più conveniente. Io non deciderò, qual sia l' uso migliore. Cadauno ha i suoi vantaggj, ed i suoi inconvenienti. Che il Leggitore illuminato vi pensi. Ma quando piacesse più il giudizio della sorte, ecco la legge, che a me sembrarebbe la più opportuna.

„ Nella prima adunanza del Tribunale tosto che sa„ rà giunto alcun processo per la decisione, porran„ nosi in un' urna a ciò destinata i nomi di tutti li „ Consiglieri scritti in separate cedole: indi verrà a „ sorte estratta una cedola. Quel Consigliere, il „ di cui nome sarà stato colla cedola estratto, s' „ intenderà deputato in riferente, e quello che verrà „ tratto in seguito s' intenderà deputato in corrife„ rente. Nella estrazione seguente pel rapporto d' un „ nuovo processo i nomi già sortiti non porrannosi „ più nell' urna. Lo stesso si osserverà nell' estrazioni „ successive ponendovi solo i nomi di quelli, che non „ siano stati peranche estratti, e così si continuerà „ fino che a cadaun membro del Tribunale sia stato „ dalla sorte destinato un processo per la relazione, o

„ correlazione. Indi s' incomincierà nuovamente da
„ capo ponendo tutt' i nomi de' Consiglieri nell'ur-
„ na, e si proseguirà di mano in mano nella stessa
„ guisa la estrazione de' nomi sempre a sorte.

Secondo le Leggi Romane, allorchè la sentenza sia nulla, non è necessaria alcun' appellazione (*a*); ma può l'Attore intentare nuovamente la stessa azione, non ostante una tal sentenza egualmente che se non fosse stata giammai pronunziata, e similmente il Reo può sempre impedire la esecuzione della sentenza con opporvi la eccezione di nullità. E noto, che l' appellazione dev' essere interposta entro il termine di dieci giorni; ma la nullità contro la sentenza può allegarsi entro lo spazio di trent' anni. Quindi quand' anche fosse stata interposta l' appellazione, e questa fosse deserta, ciò non nuoce all' Appellante, al quale rimane sempre salvo il rimedio della querela di nullità. In alcuni Paesi è stata in ciò saggiamente abbandonata la disposizione del Dritto Romano, essendovisi stabilito, che o sia nulla, o sia ingiusta la sentenza, debba essere indistintamente interposta l' appellazione al Tribunal superiore nel termine prescritto, altrimenti la sentenza non ostante la nullità acquisti vigore di giudicato (*b*); ma noi abbiam sempre osservato fin' ora il Dritto Romano: anzi

(a) *L.* 1. 2. & 3. *D. quæ sent. sine appell. rescind. L.* 1. 4. 6. *Cod. de sent. & interloc.*, *L.* 1. & *tot. tit. Cod. quando provoc. non est necess.*
(b) *Voet. ad Pand. Lib.* 49. *tit.* 8. *n.* 1. & 3. *Ant. Faber Cod. Lib.* 7. *tit.* 27. *defin.* 13.

anzi tal è pure la disposizione espressa dello Statuto di Trento.

Tra le nullità, cui può essere soggetta una sentenza, le Leggi Romane annoverano ancora quella, quando la sentenza è contraria ad una chiara, ed espressa disposizion della Legge. *Si expressim*, dice Modestino (a), *sententia contra juris rigorem lata fuerit, valere non debet, & ideo sine appellatione causa denuo induci potest. Non jure profertur sententia, si specialiter contra leges, vel senatus consultum, vel constitutionem fuerit prolata*. Non basta quindi per apportare il vizio di nullità alla sentenza, ch'essa sia ingiusta, ma è necessario, che sia contraria espressamente alla disposizion della Legge, ovvero che contenga un espresso errore in diritto. Allora la sentenza dicesi contraria *juri constitutionis*, ed essendo nulla, non v' ha bisogno d' alcun' appellazione per ottenerne la riforma. Se poi la sentenza è bensì ingiusta, ma non contiene alcun errore espresso in diritto, in tal caso è valida, perchè contraria solo *juri litigatoris*, ed è perciò necessaria l' appellazione, perchè possa esserne corretta l' ingiustizia. Due esempj su di ciò ci danno le Leggi. *Cum contra sacras constitutiones judicatur, appellationis necessitas remittitur. Contra constitutiones judicatur, cum de jure constitutionis, non de jure litigatoris pronuntiatur. Nam si judex volenti se ex cura muneris, vel tutelæ beneficio liberorum, vel ætatis, aut privilegii excusare, dixerit,*

 neque

(a) *L.* 19. *D. de appell. & relat.*

neque filios, neque ætatem, aut ullum privilegium ad muneris, vel tutelæ excusationem prodeſſe, de jure conſtituto pronuntiaſſe intelligitur (a). Il ſecondo eſempio è il ſeguente: *Si judex pronuntiaverit, potuiſſe defunctum etiam minorem quatuordecim annis teſtamentum facere, ſententiam ejus nullas habere vires palam eſt* (b). In ambidue queſti caſi la ſentenza è contraria *juri conſtitutionis*; perchè l' errore in diritto è nominatamente eſpreſſo nella ſentenza. *Quod ſi cum de ætate quæreretur, impleſſe defunctum decimum quartum annum, & per hoc jure factum teſtamentum pronuntiaverit, nec provocaſti, res judicata retractari non debet*; poichè la ſentenza allora non è contraria *juri conſtitutionis*, *ſed juri litigatoris*, ed in conſeguenza non è nulla, ma ſolo ingiuſta.

Ma a che mai ſervono queſte differenze, e di qual utilità, o profitto poſſono eſſere? La Legge più ſaggia ſarà quella, la quale ommeſſe, e rigettate tutte queſte vane diſtinzioni, ſe la ſentenza ſia nulla, o ſolo ingiuſta, ſe ſia contraria *juri conſtitutionis*, o *juri litigatoris*, preſcriverà indiſtintamente a colui, che ſi crede aggravato, un termine fiſſo a preſentare il ſuo richiamo, e che paſſato un tal termine dal dì ch' ebbe la giudiziale notizia della ſentenza, gli negherà ogni aſcolto ſotto qualunque preteſto, ſia di nullità, ſia d' ingiuſtizia; poich' egli non ha che ad incolpare ſe ſteſſo, ſe entro il termine prefiſſo dalla Legge ha traſcurato di ricorrere al

al ri-

(a) *L.* 1. §. 2. *D. quæ ſenten. ſine appell. reſcind.*
(b) *L.* 2. *Cod. quando provoc. non eſt neceſſ.*

al rimedio accordatogli, ch' era in suo potere d' usare.

Il peggio si è, che i nostri Dottori sono andati ancora più oltre; poichè senza punto imbarazzarsi della distinzione suddetta, e senza attendere, se la ingiustizia sia in diritto, o sia in fatto, stabiliscono generalmente, che l' ingiustizia manifesta della sentenza basti per renderla invalida, e perciò dicono, che una sentenza manifestamente ingiusta non passa mai in giudicato: dottrina contraria non solo al chiaro tenor delle Leggi, ma assurda inoltre, e perniziosa, poichè tendente a suscitar tuttodì nuove liti. Ognuno può chiamar sempre la sentenza, che gli è contraria, manifestamente ingiusta, e ricominciare con ciò a suo piacere le più vecchie cause già da gran tempo finite. La legge più saggia, ripeto, sarà sempre quella, la quale dirà, che non deve se non accusare se medesimo, e la propria sua negligenza colui, che ha trascurato d' usare il rimedio accordatogli dalla legge entro il termine, che gli era assegnato.

Ma prima di chiudere questa Nota, io devo parlare d' una obbiezione ben importante, che al nuovo sistema delle appellazioni verrà opposta. L' Autore della scienza della Legislazione condanna altamente il sistema pernizioso, che obbliga i litiganti ad appellare dalle sentenze de' Tribunali delle Provincie a quelli della Capitale; poichè non vi vuol molto a vedere, dic' egli, quante ricchezze, e quanti uomini ciò richiami nelle Capitali, oggi particolarmente, che lo spirito litigioso è divenuto l' anima

delle Nazioni, che la moltiplicità delle leggi rende ogni intrapresa sostenibile, e che i litigj sono dispendiosi, ed eterni. Egli vorrebbe adunque, che in ciascheduna Provincia fosse eretto un Tribunal superiore destinato a giudicare tutte le appellazioni in ultima istanza, recando così allo Stato un benefizio, che spopolarebbe la Capitale di tanti Avvocati, che vi consumano la quinta parte delle ricchezze d' una Nazione, e di tanti infelici litiganti, che vi dissipano le loro sostanze. Nulla di più saggio, e più giusto: ma in questa parte noi non abbiamo bisogno d' alcuna riforma. L' Eccelso Consiglio è presso di noi quello appunto, che sarebbe il Tribunale supremo d' una Provincia. Nel nostro nuovo sistema v' ha di meglio ancora; poichè con esso i processi vanno dal Tribunale di prima istanza al Tribunale superiore già pienamente istrutti, e ritornano colla final decisione senz' alcuna nuova formalità, e senza che vi sia alcun bisogno degli Avvocati della Capitale, nè d' alcun viaggio, o disturbo de' litiganti. Esso non attira dunque nè ricchezze, nè uomini non solo alla Capitale d' un Impero, o d' un Regno, ma neppure alla Capitale d' una Provincia. Questa è una delle più importanti, delle più utili innovazioni del nuovo Codice Austriaco. Anzi tal era anche prima la pratica negli Austriaci Tribunali. Essa non è l' opera mia, ed altro io non fo che adottarla.

Ma che dovran fare adunque gli Avvocati, ed i Notaj della Capitale, che vedranno con ciò diminuirsi una gran parte de' loro proventi, ed alcuni ancora ne rimarranno privi intieramente? Le loro

grida

grida saranno ben acute, e le conseguenze per taluno saranno ben dolorose. Io confesso, che il cuore d' un legislatore benefico non può non essere amareggiato al vedere, che mentre con una mano egli apporta il sollievo e migliora la sorte in generale del suo Popolo, deve coll' altra torre ad una qualche classe di cittadini quei vantaggi, che prima godeva. Ma dovrà egli perciò trattenere le sue operazioni, ed ascoltando una mal intesa pietà verso pochi, rispingere quella ben più giusta, che lo sollecita in favore del maggior numero? Dovrà egli commuoversi ai clamori d' una sola classe, ed essere insensibile, e chiudere gli orecchj alle grida di tutte le altre? Tale è la costituzione delle umane cose, che non si può operare il bene pubblico senza dover a questo sagrificare l' interesse privato d' alcuni. *Nulla lex*, diceva M. Porcio Catone (a) *satis commoda omnibus est: id modo quæritur, si majori parti, & in summam prodest*. Il bene generale, la salute del Popolo è la legge suprema. La professione degli Avvocati fu istituita per comodo e servigio del Popolo. Faremo noi dunque, che il Popolo sia destinato al comodo, e servigio degli Avvocati?

Non si opponga, che con ciò venga violato il privilegio, ed il diritto esclusivo, che hanno gli Avvocati, ed i Notaj della Città di Trento di esercitare essi soli nella medesima la lor professione, escludendone chiunque non è ascritto al loro Collegio.

(a) *T. Liv. Lib.* 34. *cap.* 1.

Io non so, se questo diritto si estenda anche alle cause, e processi pendenti avanti l'Eccelso Consiglio; ma checchè sia di ciò, è facile il vedere, che il nuovo sistema non reca alcuna violazione ad un tal privilegio, ma lo lascia sussistere in tutto il suo vigore. Gli Avvocati, ed i Notaj conserveranno come prima il lor diritto esclusivo in tutte le cause della Città, e Pretura di Trento. Essi lo conserveranno ancora in tutte le cause del Principato, nelle quali il processo dovrà instruirsi in Trento innanzi all' Eccelso Consiglio, allorchè ciò accada, come accaderà talvolta secondo ciò, ch' è disposto al §. 287., e §. 325. E' vero, che questi casi saranno poco frequenti in avvenire. Secondo il nuovo metodo non essendo più luogo nel giudizio di appellazione a nuove allegazioni, e nuove prove, se non in pochi casi, non può d' ordinario essere più luogo neppure ad alcun processo, nè v' ha in conseguenza più bisogno dell' opera degli Avvocati, o Notaj di Trento; ma non perciò potranno essi reclamare alcun loro diritto violato. Se i Sudditi del Principato agitassero in Trento liti, nelle quali impiegassero l' opera d' altri Avvocati, o Notaj, potrebbero allora quelli della Capitale dire offeso il loro privilegio, il qual è, che nelle cause, che agitansi in Trento, essi soli possano esercitarvi queste funzioni. Ma nel nuovo sistema i Sudditi del Principato non agitano più in Trento nel giudizio d' appellazione alcuna lite, che già è stata bastantemente agitata nel loro Paese, nè altro attendono, che la decisione del superior Tribunale. Dovranno essi dun-

dunque adoperare l' opera degli Avvocati, o Notaj della Capitale anche quando non ne hanno alcun bisogno unicamente per non diminuire ad essi i proventi? Avranno questi forse il privilegio di obbligare i Popoli dello Stato a venire a litigare in Trento solamente ad oggetto di apportar loro de' guadagni? Ciò sarebbe lo stesso come se i Medici, e Chirurgi della Capitale, ai quali fosse stato accordato il privilegio di esercitarvi essi soli la loro professione, pretendessero in virtù d' un tal diritto, che tutti quelli, che s' infermassero nei varj luoghi, e paesi dello Stato, fossero obbligati a farsi tosto trasportare in Città per sottomettersi alla lor cura; nè fosse loro permesso di farsi curare in casa loro, e nel proprio Paese. Troppo è evidente l' assurdità d'una tal pretensione, che niuno si sognerà neppure di fare. Ma io non posso tuttavia dissimulare il dolore, cui sento nel dover proporre una legge, la quale mentre opera il bene generale, nuoce ai vantaggj d' un Ordine, che io amo, ed onoro. In vano tormento me stesso per cercarvi qualche riparo, o compenso, che non ritrovo, nè altro mi resta se non se ripetere con tristezza la massima, che il bene pubblico, che la salute del Popolo è la legge suprema.



NOTA

NOTA XII. AL CAPO XXV.

DELLA REVISIONE.

Pronunziata dal Tribunale ſupremo la deciſione quegli, che ha riportata con eſſa la vittoria, avrebbe ragione di credere, che ſia omai finita la tempeſta, che l' aveva sì lungamente agitato. Ma quando crede d' entrare in porto mediante la pronta eſecuzione della ſentenza, un nuovo vento ne lo allontana, e lo ſpinge nuovamente in mare, ov' è eſpoſto ai timori, e pericoli d' una nuova procella. Le leggi Romane del pari che l' uſo quaſi univerſale concedono al vinto contro la ſentenza dell' iſteſſo ſupremo Tribunale il benefizio, o rimedio della reviſione. Fu queſto introdotto dagl' Imperadori contro le ſentenze dei Prefetti del Pretorio, che giudicavano *vice Principis, o vice ſacra*, dalle quali non era permeſſo l' appellare. (*a*) Queſta iſtituzione venne in Germania adottata dalle leggi, e dai così detti receſſi dell' Impero nell' anno 1532. §. 17. ed ha luogo perfino contro le ſentenze degl' iſteſſi ſupremi Tribunali Imperiali. In alcuni luoghi la ſentenza in queſto giudizio di reviſione viene portata da nuovi Giudici, che non hanno avuta alcuna parte in quella prof-

(a) *L. unic. D. de offic. præfect. Prætor. L. unic. de ſent. præf. prætor. L.* 5. *Cod. de prec. Imp. offer. Nov.* 119.

profferita nel giudizio di appellazione. Così viene praticato dagli Stati, e Principi dell' Impero Germanico rispetto alle cause, che non sono appellabili ai Tribunali dell' Impero come altresì da quelli, che godono in tutte le cause indistintamente il privilegio chiamato *de non appellando*, così essendo stato espressamente disposto nella Pace Vestfalica artic. 5. §. 55. Ma in altri luoghi lo stesso Senato, o Consiglio rivede la propria sentenza, che ha prima pronunziata, rimuovendo soltanto il primo Riferente, ed assumendone un nuovo. Tale leggo essere stata almeno una volta la pratica del Senato di Torino, e tale fu sempre, com' è tuttora, quella del Consiglio di Trento.

Allorchè avvenga, che colla sentenza portata nel giudizio di revisione venga riformata in tutto, o in parte la decisione portata prima nel giudizio di appellazione, disputano i nostri Giureconsulti, se possa contro di quella intentarsi egualmente lo stesso benefizio di revisione. Molti di essi dicono di no, appoggiati alla Legge 5ta *Cod. de precib. Imperat. offerend.* la quale dice, che *si quis adversus præfectorum prætorio sententias duxerit supplicandum, victusque fuerit, nullam habebit licentiam iterum super eadem causa supplicandi.* Ma molti altri all' incontro distinguono nella guisa seguente: se la Parte, ch' è stata vinta per sentenza del Supremo Tribunale nel giudizio di appellazione, rimane vinta egualmente nel giudizio di revisione, accordano essi pure, che non debba essere ulteriormente ascoltata, e di questo caso solamente dicon essi, che parla la legge citata. Ma se poi accada, che la Parte, che fu vincitrice

nel

nel giudizio di appellazione, rimanga vinta in quello di revisione; allora sostengono, essere giusto, che a questa sia conceduto il benefizio d' una nuova revisione; poichè in questo caso la presunzione del buon diritto derivante dalla sentenza portata in favore d' una Parte rimane divisa, ed è eguale in favore d' ambedue. Se a quello che fu vinto nel giudizio d' appellazione, e che ha la presunzione contro di se, pure viene conceduto il rimedio della revisione, perchè non competirà del pari a quello che nel giudizio d' appellazione fu vincitore, allorchè rimanga vinto in quello di revisione; giacchè egli pure può allegare egualmente la presunzione a se favorevole in virtù della prima sentenza? Quel benefizio adunque, ch' è stato ad una Parte conceduto, perchè non dovrà egualmente concedersi all' altra, giacchè i Giudici revisori sono alla perfine uomini anch' essi, e soggetti all' errore come gli altri?

Tratta questa questione Enrico Coccejo Padre del Gran Cancelliere di Prussia (*a*) ma malgrado le allegate ragioni egli sostiene, che mai, nè in alcun caso debba essere accordata la revisione della revisione. Egli dice, ciò essere sempre assurdo, nè punto esser vero, che le Parti vengano in tal guisa inegualmente trattate; poichè anzi eguale è sempre stata la condizione di ambedue, giacchè ad ambedue fu egualmente permesso di proporre, e difendere le loro ragioni nel giudizio di revisione, ed eguale fu inoltre la loro condizione fin da principio; poichè se la Parte vinta

(a) *Disput.* 21. §. 21. *vol.* 1.

vinta nel giudizio di appellazione ha goduto il rimedio della revisione, questo istesso rimedio sarebbe stato accordato del pari all' altra Parte, se fosse ad essa toccata l' istessa sorte. Conchiude quindi, che il benefizio della revisione contro la istessa revisione non debba in alcun caso accordarsi. Io confesserò tuttavia, che non mi sembrerebbe giusto, che la Parte prima vittoriosa debba acquietarsi alla sentenza contro di essa portata nel giudizio di revisione, se non nel caso che questo fosse regolato in maniera, che o per la qualità, e numero de' Giudici, o per la maniera di discutere, e di decidere gli affari, la legge potesse avere maggiore fiducia nella loro decisione, che in quella de' primi Giudici; poichè altrimenti sarebbe sempre egualmente incerta la giustizia della loro sentenza, ed incerto egualmente, quale dei due litiganti avesse sostenuta la buona causa.

Ma checchè sia di ciò, nel Consiglio di Trento è stata ricevuta la opinione, che accorda la revisione della revisione, e però accadendo, che il Tribunale riceda in tutto, o in parte dalla sua prima sentenza, viene sempre conceduto alla Parte vinta, e che nel giudizio di appellazione era stata vincitrice, il benefizio d' una nuova revisione. Con ciò vien esso a pronunziare bene spesso in una medesima causa, e tra le medesime Parti tre decisioni, una delle quali è sempre discorde dalle altre. Non è cosa a dir vero molto gloriosa per un Tribunal Superiore, nè propria ad ispirare per esso il rispetto, e la venerazione degli uomini, il vederlo oggidì pronunziare una sentenza, e dopo qualche tempo nella medesima lite, e tra le istesse Parti pronunziarne una contraria, e poi nuovamen-

vamente vederlo pronunziare la terza, e ricedere con questa di bel nuovo da una, o l' altra delle due prime. Questo inconveniente non nasce in que' Paesi, ne' quali è stabilito un Tribunale revisorio, diverso da quello di appellazione, ed ove in conseguenza minore è la maraviglia, se nel passaggio, che fa la causa da un all' altro Tribunale, si cangia la sorte de' litiganti, e se Giudici diversi giudicano diversamente.

Ma questo benefizio della revisione, tuttocchè sì antico, e sì universalmente adottato, è egli realmenmente utile, e necessario alla buona amministrazione della giustizia? E dovrà egli poi indistintamente accordarsi in tutte le cause, com' è stato accordato fin ora? Quando una lite fosse stata decisa col parere concorde di tre diversi Giudici, cadauno de' quali ha fatto separatamente uno studio esatto, e maturo del processo, e delle ragioni delle Parti, quando vi fosse inoltre uniforme il sentimento d' un intiero Collegio composto d' altri cinque, sei o più Giudici, che tutti debbonsi supporre illuminati, e probi, non potrebbe allora la legge riposare giustamente sulla presunzione della giustizia d' una tal decisione? E non dovrebbe allora chiudere gli orecchi alle ulteriori querele, o lamenti de' litiganti, ed imporre loro un rispettoso silenzio? Veggiamo ora dunque, se non sia possibile di ordinare le cose talmente, che appunto in questa guisa venga terminata la maggior parte almeno delle liti senza questo giudizio di revisione, e senza stancare, ed aggravare le Parti, con sempre nuovi dispendj, ed incomodi.

Io

Io hò proposto nel Capo antecedente, che in tutt' i casi, nei quali dalla sentenza del Giudice di prima istanza verrà appellato al Consiglio, oltre il Consigliere riferente debbasi sempre deputare un Correferente: che se mai avvenisse, che le relazioni, o i pareri dei due Consiglieri fossero diversi, o contrarj, sia tosto deputato un secondo Corriferente: che cadauno di essi debba fare separatamente lo studio del processo, e cadauno dare in iscritto le ragioni del suo sentimento. Se dopo essere stato in tal guisa discusso l' affare, e sul parere concorde di due Riferenti il Consiglio conferma la sentenza del primo Giudice, vi sono allora tre sentenze conformi con di più il sentimento d' un intero Collegio di Giudici. Che sia dunque negato allora ulterior ascolto alla Parte vinta. Secondo la pratica odierna la sentenza del Consiglio, di cui suol concedersi la revisione, viene pronunziata sul rapporto d' un solo Riferente. Nel giudizio di revisione ne viene deputato un' altro, e se sulla relazione anche di questo viene nuovamente confermata la precedente sentenza, allora l' affare è finito. Che si deputino dunque fin da principio, cioè nel giudizio di appellazione due Riferenti, ed in evento di discordia tra essi, che si deputi il terzo. Quando il Consiglio pronunzia la sentenza sul parere concorde di due Riferenti, allora sarà lo stesso, come se la Parte vinta avesse goduto il benefizio della revisione; poichè nulla di più otteneva anche prima colla revisione se non che di essere giudicata dal Consiglio sul rapporto, e parere uniforme di due Riferenti. Ecco dunque risparmiato

in

in tal guisa il giudizio di revisione più che nella metà delle cause, ed evitate con esso le lunghezze, e le spese, e le molestie, che ne sono sempre le inseparabili compagne.

Potrebbe accadere talvolta, che il Consiglio colla pluralità de' suffragj fosse per pronunziare una sentenza diversa dal sentimento concorde dei due Riferenti. In questo caso il parere contrario degli altri membri del Tribunale non può equivalere, nè preponderare a quello dei più pochi, nè la legge può in tal caso, riposarsi sul maggior numero; poichè i due Riferenti hanno fatta la lettura degli atti, ed hanno attentamente ponderato l' affare collo studio e considerazione di più giorni: dove gli altri pronunziano solo su due piedi, e senza il soccorso di quella matura discussione, ed esame, con cui pronunziano i primi. Io ho detto adunque, che in questo caso gli atti debbano tosto passare alle mani di tutt' i Consiglieri, che avranno voto nella causa; che tutti debbano egualmente farne un attento studio, e che solo dopo di ciò si passi a quella decisione, che la pluralità de' suffragj giudicherà la più conforme alla verità, ed alle regole della giustizia. Ma anche in questo caso, sia che il Consiglio abbia confermata la sentenza del primo Giudice, sia che l' abbia riformata, è manifesto, che contro la sentenza in tal guisa pronunziata debba essere negato ogni altro ascolto; poichè cosa potrebbe più attendere la Parte vinta da una nuova discussione? E cosa le rimane a sperare in un giudizio di revisione, dopochè già tutt' i Giudici hanno maturamente esaminato, ponderato,

rato, e decifo, dopo che la legge le ha già dati tutt' i foccorfi che darle poteva?

La revifione dunque non potrebb' effere accordata, che in foli due cafi: quando il Configlio feguendo il parere de' Riferenti aveffe riformata la fentenza del Giudice di prima iftanza: quando la fentenza del Configlio foffe la prima, perchè fi foffe ad effo devoluta la caufa, fenza che il Giudice ordinario profferita aveffe fentenza. In quefti due cafi può effere conceduta la revifione, affinchè niuno rimanga mai vinto irreparabilmente fe non dopo effere ftato giudicato con tre fentenze conformi. Ma quefti cafi faranno affai pochi, e pochi faranno quelli, che dopo aver perduta la caufa per fentenza del Configlio pronunziata ful rapporto, e fentimento concorde di due Riferenti vogliano avventurarfi alle fpefe d' un nuovo giudizio con sì poca fperanza di favorevole fucceffo.

Quando mai accadeffe, che nel giudizio di revifione il Tribunale foffe per ricedere dalla fua prima fentenza, io propongo che in tal cafo gli atti paffino tofto alle mani di tutt' i Configlieri, e che tutti debbano farne il più maturo ftudio in egual guifa come ho detto di fopra: ma qualunque fia la fentenza, che verrà dappoi pronunziata, che non fia mai afcoltato alcun altro richiamo contro di effa, nè mai fia accordata la revifione della revifione; poichè di qual prò potrebbe effere una nuova revifione, dopochè la caufa è ftata in tal guifa decifa? Ho detto che ciò non poffa effere mai accordato ad alcuno fotto qualunque pretefto neppure di grazia del Principe. Una tal grazia farebbe una vera ingiuftizia; poichè

il Principe è obbligato ad osservare le leggi, e le forme della giustizia, e quando il supremo Tribunale ha pronunziato, egli non può toccare i suoi decreti. Ogni infrazion delle leggi emanata dal Principe sparge giustamente la diffidenza fra i cittadini; poichè il violarle altro non è, ch' esercitare un potere arbitrario, a cui non è da presumersi, che alcun Popolo abbia voluto sottomettersi.

Ma non potrebbe forse per avventura questo giudizio di revisione essere intieramente abolito? E' potrebbe anch' essere abolito interamente, ed ogni processo essere terminato definitivamente con due soli giudizj cioè con quello di prima istanza, e quello d' appellazione, e per conseguenza con maggiore speditezza, e con minori dispendj, ed affanni de' litiganti, sia che il Consiglio confermi, sia che riformi la sentenza di prima istanza. Ma perchè ciò facciasi in maniera, che il secondo giudizio possa meritare la confidenza pubblica, dovrebbero stabilirsi le condizioni seguenti: che ove debbasi riformare la sentenza del primo Giudice, dopochè il Riferente, e Corriferente avranno stese le loro relazioni nella maniera sopra enunziata, queste insieme cogli atti passino tosto ad un secondo Corriferente, il quale debba farne del pari un attento studio, e stendere in seguito quelle osservazioni, che giudicasse per avventura necessarie: che fattone poscia di tutto il rapporto al pieno Tribunale, si passi colla pluralità de' suffragj alla decisione. Se tutti tre i Riferenti sono di sentimento concorde, e se secondo questo il Tribunale riforma la sentenza del primo Giudice, noi

avre-

avremo anche in tal caso tre sentenze conformi. Che quando uno de' Riferenti fosse discorde dagli altri, e giudicasse, che la sentenza del primo Giudice debba essere confermata, o in evento che il Tribunale colla pluralità de' suffragj credesse di dover decidere diversamente dal parere di due Riferenti, tutt' i Consiglieri debbano un dopo l' altro fare lo studio del processo nella maniera detta di sopra. Anche in tal caso dalla sentenza in tal guisa pronunziata, tuttocchè riformante quella del primo Giudice, non vi potrebbe più essere ragione alcuna, onde accordare la revisione; giacchè qual maggior cura ed attenzione potrebbe apportarsi alla matura discussion d' un affare, e quai maggiori soccorsi apprestarsi alla giustizia?

Io comprendo tuttavia ciò che dall' altro canto potrebbe opporsi a questo Piano. Inoltre noi siam già troppo avvezzi al giudizio di revisione, ed è questo troppo sagro nella opinione pubblica, perchè io ardisca di alzare la mano, e tutto ad un tratto atterrarlo intieramente. Io mi sono perciò contentato di ristringerlo, e limitarlo ai soli due casi sopra enunziati; sicchè l' uso ne divenga più raro.

Mi si obbietterà forse, che secondo il metodo da me proposto un solo processo esige lo studio, e l' opera sempre di due, talvolta di tre, e forse in qualche caso di tutt' i membri del Tribunale, e che non bastando allora i presenti Ministri alla spedizion degli affari, ne verrà la necessità di accrescerne il numero. Al che io rispondo, che se si con-

fidererà, che in avvenire saremo liberi da quelle smisurate moli di processi, che ora ci spaventano al solo vederle, e che secondo le regole del nuovo Codice non vi potrà più regnare nè quella oscurità, e confusione, nè quelle tante inutilità, e vizj, che ora fanno la vergogna de' nostri fori: se si rifletterà, che la occupazione del Corriferente non esigerà d' ordinario neppure la metà del tempo, o fatica, che vi ha impiegata il primo Riferente, e che sovente sarà anzi un affare di breve studio, e di leggier incomodo: se si porrà mente a quanto è disposto al Cap. IV. per promuovere, ed agevolare il componimento delle liti fino nel loro principio, insieme col nuovo regolamento ordinato al Cap. XXXIX. riguardo alle sportule degli Avvocati, i quali verranno spinti a dar mano essi pure ai componimenti amichevoli, come non meno trattenuti dall' appellare dalla sentenza del primo Giudice, quando realmente non abbiano forti ragioni per crederla ingiusta, spingendoli a tutto ciò pel più imperioso di tutt' i motivi, cioè pel proprio loro interesse: se finalmente si rifletterà alle pene dettate al Cap. XXX. ed al Cap. XXXI. contro i temerarj litiganti: se si rifletterà, dico, a tutto questo, si vederà, che si può predire con sicurezza, che il numero delle appellazioni in avvenire verrà di gran lunga diminuito, e che anche per quelle, che ci perverranno, lo studio de' processi sarà più breve, e più facile, e che in conseguenza sebbene la decisione d' una sola causa esigerà l' occupazione di due, e talvolta di tre Giudici, ciò sarà bensì un bene per la retta amministrazione della giustizia, e pel vantaggio,

taggio, e sollievo de Popoli: ma nondimeno le occupazioni de' superiori Ministri saranno assai minori di prima. Aggiungasi, che tanto minori inoltre sarebbero, allorchè venisse adottato il progetto di abolire intieramente il giudizio revisorio, quantocchè allora i Giudici non verrebbero più ad essere occupati nello studio, o rapporto d' alcun processo in grado di revisione, dove questi presentemente sono quasi tanto frequenti, quanto quelli d' appellazione.

Rispetto a que' Paesi, ne' quali è stabilito un Tribunale di revisione, diverso da quello di appellazione, e composto di altri, e diversi Giudici, potrebbe chiedersi, di qual profitto, o giovamento egli sia, e qual maggior sicurezza possa aversi della giustizia delle sue decisioni. Se la sentenza emanata dai Giudici d' appellazione viene riformata da quelli, che han seggio nel Tribunale di revisione, chi potrà dire, quale delle due decisioni sia la giusta? Tutti sono egualmente uomini, e tutti egualmente soggetti alle passioni, agli inganni, ed errori, gli uni non meno che gli altri. La giustizia dunque può venire oltraggiata egualmente dai Giudici di revisione, i quali possono riformare in peggio quella sentenza, che fors' era giustissima. Se dunque è sempre uguale l' incertezza, perchè il Legislatore dovrà accordare la sua fiducia ad una decision più che all' altra? Se si rispondesse, che il Tribunale di revisione sia sempre composto di uomini più sperimentati, e più dotti, che ivi stia raccolto il fiore della sapienza, e della virtù, e che le sue decisioni però meritano maggior rispetto che le altre, potrebbe replicarsi, che quand' anche ciò fosse sempre vero, potendo

talvolta accadere tutto l' oppoſto, non perciò ne verrebbe la neceſſità o utilità di queſto Tribunale di reviſione. Non potrebbero forſe queſti uomini di eminente virtù, e ſapere forniti collocarſi a dirittura nel Tribunale di appellazione, onde far godere a' Popoli i frutti della loro ſapienza, e giuſtizia ſin da principio? E perchè non permettere, che i litiganti poſſano cogliere queſti frutti ſe non dopo che ſonoſi lungamente ſtancati in cercarli altrove inutilmente, e che hanno perciò ſofferti lunghi, e gravi diſpendj, e lunghe inquietudini, ed affanni per ottenerli? Io veggo però quì pure ciò che potrebb' eſſermi oppoſto, e ciò che potrebbe dirſi intorno all' utilità d' un Tribunale ſeparato di reviſione. Ma è ſuperfluo, che io mi trattenga ſu di ciò ulteriormente; perchè la erezione d' un tal Tribunale, quand' anche foſſe utile, troppo difficile ſarebbe in Trento, ſe non anche impoſſibile: onde queſta è per noi una inutile diſcuſſione..

Il benefizio della reviſione viene accordato dalla legge ſolo riſpetto all' effetto devolutivo, nè impediſce, o ritarda l' eſecuzione della ſentenza, contro di cui viene implorato, purchè il vincitore dia una idonea cauzione di reſtituire tutto ciò che ſarà di diritto in caſo che nel giudizio di reviſione rimanga vinto. Così è ſtabilito nella Nov. 119. c. 5., e nei receſſi dell' Impero dell' anno 1532. §. 17. Ma ciò preſſo di noi non è mai ſtato oſſervato, e rimaſe ognora ſoſpeſo l' effetto della ſentenza, ancorchè il proceſſo di reviſione, in cui ſonoſi ſempre ammeſſe nuove deduzioni, e nuove prove, duraſſe talvolta

più

più anni. Io ho creduto di lasciar sussistere l' antica pratica, che sospende l' effetto della sentenza; perchè secondo il nuovo metodo, che propongo, questa sospensione non è che assai breve, ed il corso di due mesi al più deve apportare la finale sentenza di revisione.

Ma mentre io sto distendendo questi foglj, mi viene un pensiero affatto nuovo, il quale merita, se io non m' inganno, d' essere sottoposto all' esame de' saggj. In tutt' i Tribunali sogliono sempre decidersi le liti secondo la pluralità de' suffragj, e come suol dirsi *per majora*. Mi ricordo, che l' Autore delle lettere Persiane dice in un luogo, come sarebbe talvolta desiderabile tutto il contrario, cioè che si decidessero *per minora*: nè questo è già un paradosso sì grande, come sembra a prima vista. I più illuminati sono d'ordinario i più pochi, e l' errore è sovente l' opinione dei più. E' noto il detto di Seneca: *Non tam bene cum rebus humanis agitur, ut meliora pluribus placeant: argumentum pessimi turba est*. Ciò accade talora anche in quelle luminose Assemblee, che chiamansi Consiglj, Parlamenti, o Senati. Il sentimento dunque del minor numero sarà talvolta il più giusto. Ma checchè sia di ciò, il Legislatore non potrebbe tuttavia, che riposare sulla parte maggior de' suffragj. Nel conflitto, e diversità d' opinioni come potrebb' egli sapere, e con qual mezzo accertarsi, se i più dotti siansi schierati nella parte minore, o nella maggiore: giacchè può anche accadere, che alcuni pochi tra i meno saggi facciano guerra alla giustizia

 soste-

sostenuta dal maggior numero. La legge non può dunque pesare i suffragj, essa non può che numerarli, e dovendo supporre in tutti eguali lumi, e dottrina, deve avere maggior fede al giudizio della parte maggiore.

Ciò non può essere diversamente. Ma s' è giusto, che nella decision d' una lite la legge accordi maggior fiducia al numero maggiore, si dimanda, se sia giusto del pari, che tutta la presti a questo, e niuna ne accordi alla parte minore, la quale pure può talvolta essere la più sana. Allorquando i suffragj de' Giudici sono divisi, ciò prova, che l' affare è dubbio, che la verità, la giustizia non vi si possono con sicurezza trovare. Limitata è la sfera dell' intendimento umano, e v' ha moltissimi casi, nei quali il giusto, e l' ingiusto sono cinti di tenebre, e per quanto l' uomo vi cerchi la luce, più va ad involgersi in una densa caligine. Si ha bel dire, che le scienze morali siano evidenti, e certe, e suscettibili di dimostrazione del pari che le matematiche. I principj, e le regole universali, ch' esse ci somministrano, sono evidenti, e certe; ma egli è nell' applicar queste regole ai casi particolari, che ci troviamo sovente nella più grande oscurità, ed incertezza, attesa la varietà infinita delle circostanze, le quali fanno mutar faccia agli oggetti, e fanno sì, che l' uomo non sa più di quale delle massime, e regole maestre abbia a fare uso allora, onde decidere il caso proposto. La volontà inoltre de' Contraenti, de' Testatori è talvolta oscura, incerta, e sepolta nel bujo. Si presentano da una parte argomenti; e ragioni

gioni assai forti, che ci muovono a giudicare in suo favore, ma poi ci si parano dinanzi non meno forti argomenti, e ragioni per credere tutto l' opposto, e dopo averle tutte bilanciate ci ritroviamo più fluttuanti, ed incerti di prima. In somiglianti casi i Giudici sono discordi, ed i loro suffragj divisi. Essi sono stati lungamente perplessi, e dovendosi pure determinare per una parte, o per l' altra, ciò non fanno senza ribrezzo, e timore d' ingannarsi, e confessano tuttavia la loro inquietudine. In questa oscurità adunque, in questa dubbietà, ed incertezza perchè mai uno de' Litiganti avrà tutto, e l' altro non avrà niente? Di undici Giudici a cagion d' esempio cinque pronunziano in favore di Cajo, e sei in favore di Tizio. Un solo voto di più fa passare tutto l' oggetto controverso in potere di Tizio, e ne priva intieramente Cajo, che non ne ottiene neppure la menoma parte. Un solo voto di più non solo fa pendere la bilancia in favore d' una Parte, ma la fa cadere totalmente, e l' attira tutta a se solo.

Che il parere della maggior parte vinca quello della minore, egli è ragionevole, ed anche necessario in quegli affari, che in altro modo non potrebbono essere terminati. Ma ove trattisi d' una lite, l' oggetto litigioso è quasi sempre divisibile, ed è agevolissimo il dividerlo in tante maggiori, o minori porzioni secondo la maggiore, o minor presunzione di buon diritto, che può avere cadauno de' litiganti. Nello stato di natura se il mio diritto è certo ed incontrastabile, io posso obbligare colla forza il mio

Av-

Avversario a darmi intieramente ciò che mi appartiene. Ma se la mia dimanda, o il mio diritto non è certo, io non posso già costringere il Possessore a dimettere l' oggetto controverso per intiero; perchè dubbio essendo il mio diritto, io non vi ho maggior ragione della sua, e siamo in istato eguale ambidue. Tal è la regola del Dritto di natura, e delle genti. Quindi dicono i Maestri di questa scienza, che io potrò bensì invitarlo ad amichevoli colloquj, e trattati, alla via d' un compromesso in uno, o più Arbitri, alla decision della sorte, e che s' egli ricusa ostinatamente di prestarsi ad alcuno di questi mezzi, io potrò allora far uso della forza per costringerlo non già a lasciarmi tutto l' oggetto controverso, ma per obbligarlo ad accettare una equa, e ragionevole transazione. Si dimanda ora dunque, per qual ragione nello stato di civile società debbasi procedere diversamente. Quando l' affare realmente è dubbio, e' non dovrebbe essere terminato che come tale. Allora il diritto d' una Parte non è maggior di quello dell' altra. Come dunque i Giudici avranno il potere di dare tutto ad una sola? Perchè il mio Avversario ebbe per avventura in suo favore un voto di più, allorquando fu deciso l' affare, forse pel parere d' un sol uomo (e Dio sa talvolta di qual uomo) l' affare cesserà di essere dubbio? Se la decisione si fosse fatta in un' altra assemblea di Giudici, toccava a me forse la sorte di avere il numero maggior de' suffragj. E questo appunto è ciò che veggiamo accadere tuttodì ne' diversi Tribunali composti di uomini egualmente integri, e dotti; decidendo uno

uno in favore d' una Parte, e sentenziando l' altro tutto all' opposto.

Si risponderà, che nello stato delle civili società vengono creati i Giudici, e sono stabiliti i Tribunali, affinchè decidano appunto i casi dubbj, ed aggiudichino colle loro decisioni gli oggetti controversi ad una delle Parti, ond' evitare le guerre private, e le violenze, a cui sarebbero stati di continuo esposti gli uomini nello stato di natura. Al che io replicherò, che nelle civili società sono bensì stati saggiamente stabiliti i Giudici, ed i Tribunali affine di reprimere ogni privata violenza, affine di rendere ad ognuno giustizia, e di far si, che tutt' i Cittadini possano tranquillamente godere le loro proprietà: ma io dico, che i Giudici, ed i Tribunali non dovrebbero aver altro potere che di decidere i casi certi come certi, ed i dubbj come dubbj. S' è chiaro, che la cosa, che io dimando, sia mia, o mi sia dovuta, ed il mio Avversario indebitamente la ritiene, o la nega, è giusto, che allora i Giudici lo costringano a dover darmi intieramente la cosa, che ingiustamente vuole usurparsi. Se l' oggetto, su cui si contende, è dubbio, a quale di noi appartenga, se non può rinvenirsi con sicurezza la verità, e nondimeno il mio Avversario vuol aver per se solo, e ritenere intieramente l' oggetto controverso, è giusto che i Giudici lo costringano a contentarsi d' una sola parte. Ma non sarà mai giusto, che nello stato delle civili società i Tribunali possano nella incertezza, ed oscurità d' un affare aggiudicare tutto intiero l' oggetto controverso ad un solo, quando in tale caso l' uno non vi ha maggior ragione che l' altro, ma eguali diven-

divengono i loro diritti. E che? nello ſtato delle civili ſocietà i Giudici avranno forſe il potere di mutare la natura delle coſe, e di rendere col ſolo tuono delle loro voci certo ciò, ch' è dubbio, o chiaro ciò ch' è oſcuro? Perchè dunque la legge non ordina, che in tale caſo l' oggetto litigioſo venga diviſo tra i contendenti a miſura della maggiore, o minore probabilità che milita per cadauno di eſſi? Si dirà, che queſta maniera di decidere è quella. che uſar ſogliono gl' idioti, e gl' ignoranti, e che non è punto degna de' gravi, e ſapienti Magiſtrati. Queſta appunto è la deciſione, che far ſogliono gl' idioti, e gl' ignoranti, i quali nei caſi dubbj propongono la diviſione dell' oggetto controverſo in parti eguali, o diſuguali ſecondo che più o men dubbio lor ſembra l' affare; ma perchè? perchè queſta è la deciſione, che loro detta il buon ſenſo, che loro iſpira il natural lume, guida ſempre più ſicura, che un confuſo, ed incerto ſapere: perchè queſta deciſione è nella natura iſteſſa della coſa, nè v' ha realmente altra maniera giuſta, onde por fine ad un affare ch' è dubbio: perchè finalmente è una manifeſta ingiuſtizia, allorchè due contendono d' un oggetto, che è incerto, a qual di eſſi appartenga, il darlo interamente ad un ſolo, e privarne interamente l' altro.

Alcuni de' noſtri Dottori ſcrivono a dir vero, che debba il Giudice allorquando la cauſa ſia dubbia, nè ſappia a qual partito appigliarſi, obbligare le Parti ad una tranſazione, ovvero dividere tra di eſſe l'oggetto litigioſo. Eſſi rapportano altresì alcuni caſi, in cui per la dubbietà della lite anche da ſupremi

Tri-

Tribunali è ſtato così praticato: ma queſti caſi ſono aſſai rari, e ſembra che oggidì ciò ſia andato affatto in diſuſo, e che i Giudici ſi rechino a vergogna di ricorrere a queſto rimedio, quaſi che ciò foſſe un manifeſtare la propria ignoranza, confeſſando di non ſaper decidere gli affari, ed uno ſcemare in tal guiſa il riſpetto del Popolo verſo la loro ſapienza. Noi veggiamo quindi tuttodì nelle più ardue, e dubbie cauſe pronunziarſi ſempre la ſentenza intieramente in favore d'una ſola Parte, e talvolta ancòra per un ſolo voto di più. Noi veggiamo ancora bene ſpeſſo, dacchè viene traſportata la cauſa ad un altro Tribunale, cangiarſi la ſorte de' combattenti, e quegli, che prima era ſtato ſconfitto, e che aveva tutto perduto, in virtù d'una nuova ſentenza pronunziata ſui medeſimi atti divenir vincitore, e tutto acquiſtare. Ciò prova manifeſtamente, che la cauſa era dubbia, e che ambedue le vittorie non furono già il frutto della verità conoſciuta, ma unicamente delle diverſe opinioni degli uomini. In vano direbbeſi, che i Giudici, che hanno pronunziato in mio favore, hanno riguardato l' affare per chiaro; poichè sì toſto che una parte de' loro Colleghi, che devonſi ſupporre tanto integri, ed illuminati, quanto ſon' eſſi, pronunziano una deciſione direttamente contraria, è manifeſto, che l' affare dee dirſi dubbio. E qual altra coſa ſarà dunque dubbia, ſe tale non è quella, in cui ſono diviſi i ſentimenti degli uomini, e di quelli appunto, de' quali maggiori ſono la penetrazione, ed i lumi?

Ecco

Ecco pertanto ciò che la legge dovrebbe ftabilire : „ Quando i Giudici dopo un maturo ftudio ed „ efame della caufa la ritrovano tuttavia ofcura, ed „ incerta, e fentono il pefo di gravi ragioni sì per „ l' una che per l' altra Parte, che allora in luogo „ di aggiudicare tutto l' oggetto controverfo ad una „ fola Parte, fia un dovere della lor religione di dividerlo tra ambedue egualmente, o a mifura del „ maggior, o minor grado di probabilità, che fembrerà effervi per cadauna di effe.

„ Quando in un' Affemblea, o Collègio di Giudici „ avvenga, che i fuffragj fiano divifi, che allora abbiafi „ per dubbia la lite, ancorchè tutti teneffero per chiaro „ il diritto della Parte, in di cui favore decidono. „ Allora quanti fono i voti, che una Parte ha in „ fuo favore, altrettanti fiano i gradi di probabilità „ per la giuftizia della fua caufa: e perciò l' oggetto „ contenziofo venga divifo in tante parti, quanti „ fono i fuffragj de' Giudici che pronunziano; ficchè „ cadauno de' Litiganti ottenga tante porzioni di effo, quanti voti avrà avuti in fuo favore. " Supponghiamo, che fi difputi di una eredità. Di nove Giudici cinque aggiudicano intieramente l' eredità a Tizio, e quattro l' aggiudicano intieramente a Cajo. Che dunque in tal cafo la eredità fia divifa in nove porzioni, che cinque ne abbia Tizio, e quattro ne ottenga Cajo. Non avverrebbe allora sì fovente il cafo di dover vedere la vittoria dell' uno colle lagrime e la rovina dell' altro, di vedere un Cittadino trionfante, e l' altro immerfo nella defolazione. Io getto rapidamen-

damente sulla carta questi pensieri; perchè il tempo non mi permette di ponderare maggiormente la materia. Si dirà, che questa è una novità non più udita, nè mai praticata in passato; perchè la parte maggior de' suffragj ha sempre superata la minore: ma le novità non debbono spaventarci. Tocca a' sapienti di apprezzarne la utilità, e la giustizia.

Dopo avere scritta questa Nota, mi venne alla mente la regola, la quale dice, che *in pari causa possessor potior haberi debet*, regola, ch' è stabilita costantemente in più leggi, ed insegnata ad una voce da tutt' i Dottori. Si dirà dunque, che vani sono i miei pensieri; poichè nella incertezza, ed oscurità degli affari le leggi hanno già saggiamente stabilito il modo di deciderle col pronunziare sempre in favore del Reo, o sia del Possessore.

Ad una tal obbiezione io risponderò in primo luogo, che v' ha sovente de' casi, nei quali nè l' uno, nè l' altro de' Litiganti è in possesso dell' oggetto litigioso; onde è manifesto, che allora non può aver luogo la regola addotta in favore del Possessore, e che sussistono perciò per lo meno in tali casi, che non sono pochi, i miei divisamenti.

Risponderò in secondo luogo, che anche quando consta, che uno de' Litiganti è in possesso dell' oggetto controverso, la citata regola in pratica ben di rado potrebbesi osservare; poichè dovendo, affinchè abbia luogo, essere eguale il dubbio, non avviene quasi mai, che in un' Assemblea, o Collegio di Giudici i suffragj discordi siano pari di numero, solendo il Tribunale, che decide, essere per lo più

com-

composto d' un numero dispari di membri. Dunque un solo voto di più in favore d' una Parte fa sì, che il dubbio non possa più dirsi eguale, e per conseguenza un solo voto di più in favore dell' Attore fa sì, che il Reo, o sia il Possessore venga condannato a lasciare intieramente tutto l' oggetto contenzioso malgrado tutti gli altri voti, ch' erano a lui favorevoli. Così fu sempre, e così viene praticato costantemente tutt' ora, tuttocchè ciò ripugni evidentemente alla ragione, ed alla giustizia.

Ma ciò che più importa, si è, che io non so, se veramente questa regola, la quale dice, che in pari dubbio debba sempre decidersi in favore del Possessore, sia giusta. Tutto che sia essa prescritta dalle leggi, ed insegnata in mille libri come una verità indubitata, tuttocchè gl' istessi Grozio, e Pufendorfio l' abbiano creduta uniforme non solo al civile, ma ben anche al naturale Diritto, non ci dev' essere vietato di citarla al Tribunale della ragione nonostante la sua antichità, ed il pregiudizio di tanti secoli

Noi abbiam detto, che nella dubbiezza, ed oscurità d' un affare, quando è incerto, a quale di due contendenti appartenga una cosa, eguali sono i diritti d' ambidue, nè uno vi ha maggior ragione, che l' altro. Questa decisione è scritta nella Legge Suprema, ed eterna della natura, la quale ci dice, che non potendo sapersi, a quale dei due appartenga, è una ingiustizia il darla più all' uno che all' altro. Perchè dunque dovrà darsi in tal caso tutta a colui che per avventura la possede? Il possedere, o non possedere una cosa può essere effetto del caso, o di

cir-

circostanze, che non provano punto il dominio, ed il diritto del Possessore, il quale può possederla anche malamente, ed essere un ingiusto usurpatore. Il possesso non prova, e molto meno può dare il dominio d' una cosa, quando non sia congiunto ad uno spazio di tempo sì lungo, che sia già compiuta la prescrizione. Sarà bensì giusto, che il Possessore non sia tenuto a rilasciare ad altri la cosa, che ha in suo potere, fino che colui, che la dimanda, non abbia dimostrata la validità del titolo, per cui la pretende. Sarà giusto quindi, che in pendenza della lite, e fino che l' affare non sia pienamente discusso, egli venga conservato intanto nel suo possesso, e che acquisti pur anche i frutti, che ne ha raccolti, nè sia obbligato ad alcuna restituzione, quando gli ha con buona fede consunti. Sarà giusto finalmente, che se l' Attore non prova il suo diritto, il Possessore venga assolto dalla di lui dimanda. Ma quando dopo un maturo esame, e discussion della causa ne risulta, che nel conflitto delle ragioni, o delle prove d' ambe le Parti l' affare è talmente oscuro, ed incerto, che la verità non può vedersi, nè si sa, a quale dei due contendenti appartenga realmente, o sia dovuto l'oggetto in questione, per qual ragione daremo tutto all'uno, e niente daremo all'altro? Perchè aggiudicheremo intieramente tutta la cosa controversa al solo Possessore, quando non consta, ch' egli vi abbia maggior ragione di quella che vi ha il suo Avversario? Nella oscurità, ed incertezza chi siane il vero padrone, nel concorso di pari prove, e ragioni nulla di più giusto, che l' oggetto litigioso venga egualmente diviso. Colui, ch'ebbe

 la

la sorte di possederlo fin' ora, si contenti d' averlo goduto intieramente egli solo senza che sia obbligato a far parte al suo Avversario dei frutti consunti; ma non si usurpi per l' avvenire totalmente una cosa, a cui il diritto ch' egli ha, non è maggiore di quello, che ha l' altro; giacchè eguale essendo l' incertezza eguali sono anche i diritti d' entrambi. Di fatto i più recenti Scrittori del Dritto di natura, e delle genti non sono punto del sentimento di Grozio, e Pufendorfio; poichè insegnano indistintamente, che nei casi dubbj il Possessore dell' oggetto controverso possa costringersi anche colle armi a discutere amichevolmente la questione, ad accettare qualche ragionevole mezzo di decisione, o finalmente a comporre l' affare ad eque condizioni.

Ma qui ci si presenta una riflessione. Sebbene secondo il Dritto di natura non sembri giusta la regola, che in pari dubbio, o in pari condizione il Reo debba essere interamente assolto, forse però le leggi civili ebbero qualche importante ragione per istabilire questa massima. Se in eguale dubbio l' oggetto contenzioso dovess' essere diviso tra l' Attore, ed il Possessore, ciò sarebbe un incoraggiare gli uomini ad incamminare litigj anche nei più torbidi, e dubbj affari, sulla speranza di conseguire se non altro una parte dell' oggetto controverso: con che moltiplicherebbesi più che mai il numero delle liti perturbatrici della civile tranquillità, e concordia. Per contrario la regola, che in pari dubbio il Possessore debba essere assolto frena lo spirito di litigio, e trattiene dall' intraprendere liti dubbie; giacchè in tal caso il dimandante sa di non poter aspettarne al-

cun

cun frutto: ond' è, ch' egli prudentemente non si determina a muovere una lite, se non allorquando giudichi i propri diritti solidamente fondati. Se con tutto questo veggiamo anche presentemente soccombere sì sovente gli Attori, ed essere rigettate le loro dimande, quanto più non verrebbero essi animati a tentare la sorte d' un litigio, allorquando non ponesse loro un freno la regola suddetta, che in egual dubbio essi nulla abbiano a sperare, e che il loro Avversario debbasi intieramente assolvere. Questa dunque è una regola, ch' è stata da' Legislatori stabilita con profonda sapienza, perchè diretta a scemare il numero delle contese, ed a conservare la quiete, e la pace de' Cittadini.

Lungi per tanto dall' abolirla il Legislatore non dovrebbe che ampliarla ancor maggiormente. Ecco ciò ch' egli dovrebbe forse aggiungere alla nuova legge che io ho proposta, per compiere su ciò, e perfezionare la sua opera

„ Quanto di sopra è disposto dovrà intendersi, „ quando nè l' uno, nè l' altro de' Contendenti pos„ seda l' oggetto controverso; ma se uno di essi ne „ sarà in possesso, allora nel conflitto di pari prove, „ o ragioni i Giudici pronunzieranno sempre in fa„ vore del Possessore, che assolveranno interamente „ dalla petizion dell' Attore.

„ Quando i suffragj de' Giudici siano discordi, „ se il numero maggiore pronunzierà in favor dell' „ Attore, l' oggetto controverso verrà diviso secon„ do la regola stabilita di sopra; ma se un eguale, o

 „ un

„ un maggior numero pronunzierà in favore del Pof„ fessore, questi verrà sempre interamente assolto. „

Io propongo tutto questo come una questione degna della considerazione de' sapienti. Che i Leggitori illuminati riflettano, se ciò non servirebbe ad ottenere vie maggiormente il fine salutare di trattenere gli Attori dal muovere sì facilmente litigj, ed in conseguenza quello di sminuire la frequenza, ed il numero delle contese, che ora turbano sì sovente la tranquillità, e riposo degli uomini.

NOTA XIII. AL CAPO XXVI.

DELL' APPELLAZIONE DAI DECRETI INTERLOCUTORJ.

LE leggi Romane non permettono alcun' appellazione se non dalla sentenza definitiva, nè l' accordano punto da una sentenza, o decreto interlocutorio. Anzi veniva punito colla multa di cinquanta marche d' argento colui, che avesse interposta una tal appellazione *frustratoriæ dilationis causa* (a). Per contrario il Dritto Canonico accorda la facoltà d' appellare non solo dalla sentenza definitiva, ma ben' anche da qualunque interlocutoria, e da qualunque gravame (b), ed il Dritto Canonico è quel-

(a) *L. 2. Cod. de episc. aud. L. 36. Cod. de appellat.*
(b) *C. 12. 59. X. de appellat.*

quello, che fu di ciò osservasi in pratica comunemente. Osservasi inoltre in pratica, e non senza ragione, questa massima fondata egualmente sul Dritto Canonico (*a*) che il Giudice, che una volta ha aggravata una Parte, possa temersi, che non sia per aggravarla ulteriormente; dal che segue, che se il decreto interlocutorio viene nel giudizio di appellazione riformato, la causa non viene più rimandata al primo Giudice.

Attesta il Gaillio (*b*) che la Camera Imperiale a differenza degli altri Tribunali osserva rispetto all' appellazione da' decreti interlocutorj il Dritto civile, e ciò per ovviare, dic' egli, alle malizie, e calunnie degli uomini, che sogliono da qualunque preteso gravame interporre tosto l' appellazione non ad altro fine, che di protraere le cause all' infinito, e di vessare con gravissime spese l' Avversario. Nulla sarà più utile, che di richiamare in uso anche tra noi la disposizione del Dritto civile, vietando qualsisia appellazione da decreti interlocutorj; quando non venga con essi inferito un pregiudizio non riparabile colla sentenza definitiva. Il male in questa parte viene tutto dagli Avvocati, senza che per lo più i Clienti vi abbiano parte alcuna. Per porre dunque un freno a questa licenza, onde i medesimi più non si credan lecito di poter nel corso del processo eccitare impunemente articoli o questioni ora vane, ed inutili, ora dettate dalla sola cavillazione, ora

M 3 coll'

(a) *Cap. 59. de appell.*
(b) *Observ. pract. Lib. 1. observ. 129.*

coll' oggetto di tirare in lungo l' affare, e di trasportarlo da un all' altro Tribunale, il miglior mezzo sarà quello di punire l' Avvocato, che avrà fatto nascere un decreto interlocutorio ingiustamente, L' aver essi fin quì potuto esercitar liberamente le loro sottigliezze, ed i loro cavilli senza timore d' alcuna pena fu la sola cagion del disordine,

---

NOTA XIV. AL CAP. XXVII.

DELLE CAUSE NON APPELLABILI,

ED AL CAP. XXVIII.

DELLA DESERZIONE.

QUando una causa è per sua natura innappellabile, quando l' appellazione per colpa dell' Appellante è deserta, egli è d' interesse della giustizia, che l' appellazione temerariamente interposta venga al più presto, e colla brevità possibile rigettata, e che il Tribunal superiore conosca del pari speditamente, ed al più presto sulla deserzione della causa; affinchè venga resa vana la malizia di chi abusa del sagro rimedio dell' appellazione per eludere, o ritardare l' esecuzione del giudicato. Io ho creduto pertanto di dover proporre per tali casi un metodo separato, e più breve di quello, ch' è prescritto per la decisione delle cause nel merito: onde sia sempre più spedito, e più celere che sia possibile il corso della giustizia.

Non

Non si potrebbe abbandonare al Giudice di prima istanza la cognizione dell' appellabilità, o innappellabilità de' suoi proprj decreti, e meno ancora di quelli del Tribunal superiore. Si costuma tra noi, allorchè alcuno crede, che il suo Avversario abbia appellato da una sentenza, o decreto non appellabile, di presentare un ricorso al Consiglio, opponendo in esso la innappellabilità della causa. Egli ottiene un rescritto, con cui viene deputato un Consigliere a vedere gli atti, ed a farne il rapporto. Il ricorso, e rescritto vengono intimati all' altra Parte, si presentano gli atti al Consigliere, ed udita la di lui relazione il Consiglio accetta, o rigetta l' appellazione. Tutto questo va bene; ma quì non si termina d' ordinario la faccenda. Intimato alla Parte vinta il rescritto rigettante l' appellazione ella implora il benefizio della revisione, chiede la deputazione d' un altro Consigliere, e fa intimare intanto un inibitorio all' altra Parte di non procedere oltre nella esecuzione. Viene dunque deputato un nuovo Riferente, e se questi per avventura fosse di parere diverso dal primo, ed uscisse poscia un rescritto contrario al precedente, viene tosto in campo una terza deputazione. Durante il corso di tutta questa mischia si perdono più mesi di tempo, ora perchè non vengono prontamente portati al Consigliere riferente gli atti, che convien richiedere con precetti penali, ed ora per altre cagioni: s' intimano a vicenda citazioni, e precetti, e si accumulano intanto spese, e viaggi da ambe le Parti. Più volte ancora ora la malizia, ora l' ignoranza oppone senz'

alcun giusto motivo la innappellabilità d' una causa; ch' è evidentemente appellabile, e si cagionano danni, e dispendj ingiustamente, e senz' alcun frutto. Io ho dunque cercato col nuovo metodo di porre un argine a tutti questi disordini, e di stabilire una forma più regolare, e più breve, e particolarmente di far sì, che fin da principio due sempre esser debbano i Riferenti; onde decisa una volta la questione non sia mai luogo ad alcun' altra revisione, o richiamo.

Io ho detto inoltre, che la Parte, che oppone la innappellabilità della causa, debba nondimeno rispondere ai gravami dell' Appellante nel merito dell' affare; affinchè, quando la causa fosse per avventura conosciuta appellabile, il Tribunale possa, e debba ad un tempo stesso pronunziar la sentenza sull' affar principale. Senza di ciò dovrebbonsi rimandare gli atti col solo decreto accettante l' appellazione, ed ordinante, che la Parte appellata debba rispondere al libello appellatorio nel merito, e poi nuovamente gli atti dovrebbonsi trasmettere al Consiglio per la sentenza definitiva con perdita di tempo, e con nuove inutili spese.

Lo stesso oggetto ebbi pure al Cap. XXVIII. della Deserzione, e l' accorto Lettore leggendo quel Capo comprenderà agevolmente i motivi delle disposizioni in esso contenute, senza che io debba rendere di tutto minuto conto.



NOTA

NOTA XV. AL CAP. XXIX.

DELL' APPELLAZIONE DALLE SENTENZE CRIMINALI IMPONENTI PENA PECUNIARIA.

Allorchè viene condannato alcuno in una pena pecuniaria, le nostre leggi gli concedono, qualora si creda gravato dalla sentenza del proprio Giudice, il rimedio del ricorso all' Eccelso Consiglio entro il termine di dieci giorni dal dì dell' intimazione della sentenza. Viene deputato un Consigliere affine di rivedere il processo, il quale non ne fa già alcun rapporto al Consiglio, ma pronunzia egli solo la sentenza di revisione, contro cui, allorchè confermi la prima sentenza, o giusta, o ingiusta che sia, non vien più accordato alcun altro ascolto. Sebbene questo giudizio abbia il nome di revisione, e non d' appellazione, il Reclamante tuttavia è astretto ad osservare tutte le solennità, e tutte le forme, che osservansi nel giudizio d' appellazione, tuttocchè manifestamente inutili, nè ad altro tendenti, che a smungere la di lui borsa. Oltre l' atto dell' appello, ed il libello revisorio egli deve osservare la solennità della introduzione della causa innanzi al Consigliere deputato: egli deve ottenere un inibitorio contro il Giudice, che l' ha condannato, onde non proceda ad alcuna esecuzione, e ad un tempo

stesso

ſteſſo un comando al Cancelliere, o Notajo di dover traſmettere il proceſſo criminale alle mani del Giudice superiore. Indi deve comparire in giudizio mediante un Avvocato, o Procuratore, contro il quale ſi preſenta tantoſto l' Avvocato Fiſcale per difendere i diritti del Fiſco, cioè i diritti, che in virtù della ſentenza del primo Giudice il Fiſco ha acquiſtati ſul patrimonio del delinquente. Si aſſume quindi un Notajo, e s' incammina tra l'Avvocato del Reo, e l' Avvocato del Fiſco un formale giudizio collo ſteſſo apparecchio, e formalità come in ogni cauſa civile. Ambidue gli Avvocati chiedono un dopo l' altro la comunicazione del proceſſo criminale, che trattengono per alcun tempo; comunicazione però che il più delle volte non ſerve ad altro, che a far guadagnare al Notajo la mercede di un tanto per foglio del proceſſo vanamente comunicato. L' Avvocato del Reo dimanda, che ſia riformata la ſentenza del primo Giudice, e l' Avvocato Fiſcale chiede all' incontro, che ſia confermata: ma ſono d' ordinario ben lontani ambidue dal proporre alcuna ragione ſia di diritto, ſia di fatto, pro o contro la ſentenza, che ſono deſtinati ad impugnare, e riſpettivamente a difendere; poichè tutto è ſtato addotto già prima, nè altro loro rimane, che di ripetere per alcune volte una formola ſolita, con cui uno chiede la conferma, e l' altro la riforma della ſentenza, come farebbero due Attori, che recitano la parte loro in una Commedia. Queſta formola ſi prende poi la libertà anche il Notajo (intendiam ſempre eccettuati i buoni) di ripeterla alcune volte in loro nome, e ſenza loro ſaputa, per far creſce-

crefcere in tal guifa i foglj del fuo proceffo, non dovendo parere ftrano, che voglia anch' egli rapprefentarvi la fua parte, e ritrarne tutto il lucro poffibile. Finalmente fi conchiude in caufa, e fi portano gli atti al Configliere deputato, che pronunzia poi la fua decifione. S' egli conferma, come fovente accade, la fentenza del Giudice inferiore, il pover' uomo, ch' era ricorfo per effere follevato dal pefo, che lo aggravava, vede per contrario porfi fulle fpalle un nuovo carico in aggiunta del primo. Oltre le fportule del Configliere egli deve pagare quelle, che fono dovute al proprio Avvocato, quelle dell' Avvocato Fifcale, che hanno così bene fatta la parte loro, e quelle finalmente del Notajo, che ha fcritto queft' inutiliffimo proceffo di revifione, e dopo aver o per amore, o per forza pagata fofpirando tutta quella lunga lifta, viene rimandato defolato e confufo a cafa fua coll' amaro pentimento d' efferfi inutilmente ftancato in lunghi viaggj, e di avere colle nuove fpefe refo più pefante, e dolorofo il carico, che cercava di alleggerire.

Egli è vero, che gli Avvocati non efigono altre fportule che quelle, che vengono dalla legge loro accordate, e che non potrebbe ad effi imputarfene alcuna colpa; perchè il loro intervento è voluto dalle leggi, ed ufi del foro: ma a che giova quefto loro intervento? ed a che fervono le formalità di tutto quefto giudizio? Egli è vero ancora, che talvolta il Configliere deputato riflettendo alle fpefe del nuovo proceffo, alle quali deve foggiacere il Reclamante, regola nella fua fentenza in proporzione di quella

la la di lui multa; facendovi quella diminuzione, che la umanità gli suggerisce : ma egli è vero altresì, che sovente ciò non si fa, e che succede appuntino tutto quello, che ho detto di sopra.

Tuttocchè la materia non appartenga forse al presente Codice, io non ho potuto tuttavia trattenermi dal proporre senza differire più oltre il necessario rimedio a questo uso distruttore. Che dunque chi si crede aggravato dalla multa, in cui fu condannato dal proprio Giudice, presenti innanzi ad esso la sua doglianza: che lo stesso Giudice debba tosto spedirla insieme col processo criminale all' Eccelso Consiglio : che questo dopo aver udito il rapporto, e parere di due Riferenti rimandi al Giudice il processo colla sua decisione senz' altre formalità, e che in tal guisa il Reclamante ottenga la revisione, che addimanda, senza viaggi, senza Avvocati, e Notaj, e senza le spese di tutto quel vanissimo processo.

Anche nelle cause civili, ancorchè trattisi di questione meramente di diritto, o di affare, che più non esige altre prove, o schiarimenti di fatto, quando la causa viene portata al giudizio d' appello, gli Avvocati d' ambe le Parti devono secondo l' uso vigente incamminare un nuovo processo, tuttocchè non possano dirvi, nè presentarvi sovente la menoma cosa oltre quello, ch' è già stato detto nel primo giudizio; ma solo ripetono per più udienze la medesima formola, con cui uno dimanda, che venga deciso, essere stato nel primo giudizio bene giudicato, e male appellato, e l' altro all' incontro, che sia stato bene appellato, e male giudicato. Ciò si

ripete

ripete nuovamente, ed in egual forma nel terzo, e nel quarto giudizio, e nondimeno le nostre leggi accordano agli Avvocati in cadauno di questi giudizj quasi le istesse sportule come nel primo giudizio, e come se vi avessero impiegato il massimo studio, e fatica; quando pure altro non hanno fatto, che ripetuta più volte la cantilena suddetta. Ma dovrà dunque la legge rendere agli Avvocati lucrosa e fruttifera la loro professione, e dare loro il diritto di esigere sportule anche senza far niente? poichè qual cosa potrebb' essere più oziosa, e più vana che un simil processo? Ma a ciò abbiam già proposto il rimedio col far sì, che gli atti passino da un' all' altro Tribunale senz' altre formalità, che d' un solo atto per parte cioè del libello appellatorio, e della risposta al libello, e col moderare ad un tempo stesso, e ridurre le sportule degli Avvocati a giusti limiti.



NOTA

NOTA XVI. AL CAPO XXX.

DELLA BUGIA GIUDIZIALE.

TRA le Differtazioni del celebre Giureconfulto Samuele Strykio una ve n' ha, ch'è intitolata: *De processibus abbreviandis per pœnam mendacii*„. Egli è di parere, che ciò, che rende eterne le liti, e sì voluminofi, ed imbarazzanti i proceffi, altro non fia, che la libertà di mentire impunemente in giudizio. Ei vorrebbe perciò, che la difpofizione d'una Novella di Giuftiniano (*a*), in virtù della quale colui, che nega la verità della propria fcrittura, viene condannato a pagare, tuttocchè non fia debitore, ed effendo debitore a pagare il doppio in pena della menzogna, veniffe generalmente offervata, ed eftefa anche a tutti gli altri cafi, nei quali uno de' litiganti abbia mentito. Rapporta alcuni altri cafi particolari, nei quali le leggi Romane hanno decretata pena alla bugia giudiciale. Tali fono per efempio la pena del doppio dettata contro chi ha negato in giudizio il depofito miferabile, contro chi ha negato il danno, che realmente diede, contro l' erede, che ha negato alcun pio legato, o che ha occultata, o foppreffa alcuna cofa nell' Inventario, contro colui, che ha negato

(a) *Novell.* 18. *cap.* 3, da cui fu tratta l' Autentica *Contra quis Cod. de non num. pecun.*

gato di possedere, e che poi venendo convinto di bugia viene punito colla perdita del possesso, ed alcuni altri simili, i quali tutti però sfortunatamente, dic' egli, non sono più in uso ne' nostri fori non senza grave danno del pubblico bene. Prova in seguito quest' Autore, che nelle cause civili ognuno sia obbligato a manifestare in giudizio la verità per diritto di natura: e sebbene le pene dettate contro la bugia dal Dritto Romano più non si pratichino, pure egli è di parere, che tutt' i Giudici dovrebbero rimetterle in uso non solo nei casi espressamente determinati dalle leggi, ma generalmente in tutt' i casi, punendo sempre la bugia giudiziale colla pena della perdita della lite; giacchè in tutti, dic' egli, ha luogo egualmente la stessa ragione della utilità pubblica, e ciò secondo l' insegnamento d'Ulpiano (a). *Quoties lege aliquid unum, vel alterum introductum est, bona occasio est cætera, quæ tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione, vel certe jurisdictione suppleri*. Aggiunge, che siccome i Giudici sono tenuti per vigore del loro officio a punire tutt' i misfatti, che offendono, o turbano il bene della repubblica, così del pari essi debbano castigare le bugie giudiziali, che non sono meno perniziose degli altri delitti. Dimostra finalmente, quanto sarebbe il vantaggio, che risulterebbe dalla pena contro la bugia giudiziale, quanto diverrebbe minore il numero de' processi, quanto più breve il loro corso, e meno dispendioso.

Ma

(a) *L.* 13. *D. de legibus*.

Ma i desiderj di questo dotto e saggio uomo vani furono sempre fin' ora, e senz' alcun effetto almeno per quanto io sappia, ed è forse questa la prima volta, che si venga a proporre la legge, ch' egli ha sì giustamente desiderata, con cui si punisca la bugia giudiziale. Io ho procurato pertanto di ordinare questa legge in maniera, che possa produrre i vantaggi, a cui è diretta, e che si prevengano ad un tempo stesso quegl' inconvenienti, che potrebbe pur apportare. Con quest' oggetto propongo, che rapporto alla pena, in cui dev' essere condannato colui, che ha mentito, non possa mai avervi alcun interesse, nè alcuna ingerenza la Parte contraria, affinchè altrimenti da una lite non ne nasca un' altra; come altresì, che non si possano mai ammettere nel giudizio civile altre prove, se non quelle, che siano rilevanti, ed opportune al merito della causa, e non già altre nè ad oggetto di provare la bugia per una Parte, nè ad oggetto di purgarsene, o di provare il contrario per l' altra Parte; poichè in caso diverso in luogo di ottenersi lo scopo della legge, ne seguirebbe precisamente l' opposto, e si verrebbe anzi ad ingrossare, ed a rendere sempre più lungo ed implicato il processo, riserbando però ad altro tempo alla Parte creduta rea della menzogna il diritto sagro di difendersi pria di essere condannata, senza che ciò abbia ad apportare alcuna remora al processo civile.

NOTA

NOTA XVII. AL CAP. XXXI.

DE' TEMERARJ LITIGANTI.

Le leggi, che sono in vigore, non pongono altro freno alla temerità de' litiganti se non il giuramento di calunnia, che prestar debbono sì l' Attore, come il Reo, ed i loro Avvocati al principio della lite (a), di cui abbiamo già altrove parlato, nè altra pena, o gastigo che quello dell' essere condannati nelle spese del processo, e nei danni per esso sofferti dall' altra Parte (b). La esperienza ci dimostra, che il giuramento di calunnia, il quale in alcuni luoghi è in uso anche oggidì, egli è non solo un debolissimo freno, ma del tutto inutile, e che la condanna del temerario litigante nelle spese, e danni è una pena insufficiente, nè punto atta ad impedire le ingiuste liti.

Avevano i Romani legislatori istituito un mezzo assai più efficace, onde raffrenare la calunnia, e temerità de' litiganti. Dovevano ambidue sì l'Attore, come il Reo fino dal bel principio della causa depositare una certa somma di danaro determinata dalla legge. Quegli, che diveniva vincitore, ricuperava

N finita

(a) *L.* 2. *Cod. de jurejur. propt. calum. L.* 14. §. 1. *Cod. de judic. Nov.* 49. *cap.* 3. *Nov.* 124. *cap.* 1.
(b) §. 1. *Inst. de pœna temere litigant. L.* 79. *D. L.* 13. §. 6. *Cod. de judic.*

finita la lite il suo danaro, ma quello del vinto rimaneva nell' erario, il quale, perchè veniva poscia impiegato in usi sagri, o religiosi, chiamavasi *Sacramentum* (*a*). Leggiamo ancora, che i litiganti, allorchè non facevano questo vicendevole deposito, stipulavano l' uno dall' altro mutuamente una certa somma di danaro da doversi pagare finita la lite dal vinto al vincitore, il quale aveva poi l' azione *ex sponso* per conseguire la somma stipulata. Veggiamo inoltre in alcune leggi (*b*) mentovata l' azione di calunnia, in virtù della quale l' Attore, che aveva ingiustamente intentata l' azione, doveva pagare al Reo a titolo di pena la decima parte del valore della lite; poichè fin da principio della causa doveva egli promettere = *ni vicisset, decimam præstitum iri* = (*c*). Questa pena della decima, o sia quest' azione di calunnia dice Giustiniano, (*d*) ch' era già da lungo tempo andata in disuso, ed egli l' abolì in una sua legge (*e*) con cui ordinò espressamente invece il giuramento de' litiganti, degli Avvocati, e de' Giudici. Credeva egli, e vantavasi di avere con questo ammirabile mezzo posto un argine più che bastan-

---

(a) *Sacramentum*, dice Varrone (5. *de lingua*) *pecunia erat litis causa ab utroque deposita, sic ut victi consecraretur, victori sua restitueretur*.

(b) *L.* 4. *Cod. de fruct. & litiam impensis*, *L.* 31. *Cod. de liberali causa*, §. 1. *Inst. de pœna temer. litig.*

(c) *Cujac. observ. lib.* 7. *cap.* 5.

(d) §. 1. *Inst. de pœna temer. litig.*

(e) *L.* 2. *Cod. de jurejur. prop. calumn.*

baſtante contro la calunnia (*a*). Fa maraviglia il vedere tanta ſciocchezza in un legislatore tale, quale voleva eſſere Giuſtiniano, il quale ſi riposa con tanta ſicurezza ſopra un mezzo sì poco efficace. I tempi di Giuſtiniano non erano più quelli de' primi Romani, nei quali la eſtrema riverenza, e riſpetto, che generalmente avevaſi pel giuramento, ben meritar poteva la fiducia del legislatore. Già lungo tempo prima eraſi conoſciuto, che il miglior giuramento, o ſia il mezzo migliore per reprimere la calunnia, e la temerità de' litiganti era quel *Sacramentum* o ſia quel vicendevole depoſito, di cui ſopra parlammo, e la perdita quindi del danaro depoſitato a cui il vinto doveva ſoggiacere.

L' eſperienza dovette ben preſto aver convinto anche il debole Giuſtiniano della vanità, ed inutilità della ſua legge; poichè con una coſtituzione poſteriore pensò di riſtabilire l'antico uſo della decima parte del valor della lite (*b*). Da queſta diverſa è quella decima, di cui parla l' Imperador

N 2 Ze-

(a) *Si enim*, dic' egli ridicolmente, *& ipſæ principales litigantium partes per juramentum lites exerceant, & cauſarum patroni præbeant ſacramentum, & ipſi judices propoſitis ſacroſanctis ſcripturis ſuum proferant arbitrium, quid aliud, niſi pro hominibus Deum in omnibus cauſis judicem eſſe credendum eſt? Antiqua igitur calumniæ actione quieſcente, & ejus ambagibus conſtitutio noſtra dilucida, & compendioſa in terris clareat omnibus & ſit maximum dirimendarum cauſarum remedium. L.* 2. §. 8. *Cod. de jurejur. prop. calumn.*

(b) *Novell.* 112. *cap.* 2.

Zenone in una sua costituzione (*a*), il quale ha stabilito, che possa il Giudice nel condannare il vinto al rifacimento delle spese, e danni verso il vincitore, eccedere la vera quantità, o somma di essi, e condannarlo nella decima parte di più, se così a lui sembri meritare la temerità, e pervicacia del vinto, applicando questa decima al Fisco, o anche a profitto del vincitore. Ma nè questa costituzione di Zenone, nè quella sopracitata di Giustiniano vengono punto osservate ne' nostri fori, ne' quali il temerario litigante altro pericolo non corre, che quello di esser condannato nelle spese, e danni cagionati al suo avversario, il che propriamente non è neppur pena.

Le disposizioni surriferite avevano luogo nel giudizio di prima istanza. Quanto alle appellazioni le leggi Romane per porre un freno alla libertà di appellare ingiustamente dalle sentenze de' Giudici avevano stabilito, che l' Appellante dovesse promettere al suo Avversario una somma certa di danaro, *ni juste appellaverit*, e dare anzi per ciò una idonea cauzione, altrimenti e' non poteva essere ascoltato. Questa somma nelle cause pecuniarie doveva essere la terza parte di ciò che formava l' oggetto della lite. Se l' Appellante non voleva, o non poteva dare tal cauzione, egli doveva depositare la pena medesima in danaro, ovvero porre in deposito tanti pegni ad essa equivalenti, e questa pena o deposito, allorchè l' Appellante rimaneva vinto, non applicavasi

già

(a) *L. pen. Cod. de fruct. & lit. impens.*

già all' erario, come nel giudizio di prima istanza, ma al vincitore (*a*).

Tutte queste saggie, ed utili istituzioni per mala sorte più non sussistono. Gl' Imperadori Diocleziano, e Massim. hanno espressamente abrogata quest' ultima, ed hanno in vece stabilito, che al temerario appellante possa il competente Giudice imporre una moderata pena (*b*); con che hanno abbandonato all' arbitrio de' Giudici ciò, che prima non era, nè dovrebbe mai essere stabilito che dalla sola sanzion della legge.

Anche quella legge, la quale ordinava, che l' Appellante vinto dovesse restituire al vincitore *sumptus, quos impendit, non simplos sed quadruplos* (*c*), e quella altresì, che puniva colui, che aveva appellato dalla esecuzione, o da un articolo incidente *frustratoriæ dilationis causa*, colla multa di cinquanta libbre d' argento (*d*), non hanno più alcun vigore.

Leggiamo bensì in alcuni Autori, che in qualche caso è stato punito il temerario appellante con una pena pecuniaria dettata ad arbitrio de' Giudici se-

(a) *Paul. recept. sent. Lib.* 5. *tit.* 32.
(b) *Ne temere ac passim provocandi omnibus facultas præbeatur, arbitramur eum, qui malam litem fuerit prosecutus, mediocriter pœnam a competenti judice sustinere . . . . . cautione de exercenda provocatione in posterum minime præbenda. L.* 6. §. 4. *Cod. de appell.*
(c) *Paul. recept. sent. Lib.* 5. *tit.* 36.
(d) *L.* 5. *Cod. quorum appell. non recip.*

condo la legge degl' Imperadori Diocleziano, e Massim. sopra citata: ma questi casi sono assai rari, ed uno Scrittore, che fu uno de' più celebri Assessori della Camera Imperiale, è costretto a dire, che sarebbe desiderabile, che ciò più frequentemente si facesse, onde frenare, ed impedire tante ingiuste appellazioni (*a*). Sembra anzi oggidì, che ciò sia andato affatto in disuso; poichè si veggono bensì troppo sovente le liti, e le appellazioni temerarie, ma i gastighi de' temerarj appellanti non si veggono. Eppure questa necessità di punirli fu sentita fino ne' secoli della maggiore ignoranza. Secondo un Capitolare aggiunto alla legge de' Longobardi (*b*), se taluno condannato con un Placito chiedeva di essere nuovamente giudicato, e perdeva la lite per la seconda volta, doveva pagare una pena di quindici soldi, o riceveva quindici percosse dalla mano de' Giudici, che avevano sentenziato. E' evidente la utilità, e necessità della legge, che ponga un freno alle appellazioni ingiuste, e temerarie; ma la pena dev' essere determinata dalla cieca, ed impa zial legge, e non dall' arbitrio sempre pericoloso di cadaun Giudice. Noi veggiamo nella legge citata de' tempi barbari esattamente determinato il gastigo, e nulla lasciato all' arbitrio, come fu malamente lasciato dagl' Imperadori suddetti.

Io propongo, che la pena del temerario litigante nel primo giudizio sia la sesta parte della somma, o va-

(a) *Gaill. pract. observ. Lib.* 1. *obs.* 153.
(b) *Lib.* 2. *tit.* 59.

o valore dell' oggetto della lite, e che continuando l' ingiusto processo in un giudizio ulteriore egli incorra nuovamente nella medesima pena. Mi verrà forse opposto, che questa pena della sesta parte sia un freno impotente per un ricco, il quale volesse prendersi il piacere di vessare un suo inimico con una ingiusta lite; poichè chiunque sarà abbastanza dovizioso per sacrificare questa somma a' suoi piaceri, e li facesse consistere in molestare, ed inquietare un cittadino, egli ritroverebbe in tal guisa la tariffa dell' eccesso, che vuol commettere. Ma d' ordinario il motivo, che spinge l' uomo ad intentare, o sostenere una ingiusta causa altro non è che l' avidità, e la cupidigia della roba. Questa viene bastantemente repressa colla legge, che rende inutili i suoi disegni, e vani i suoi attentati, che lo condanna anzi a pagare tutte le spese, e tutt' i danni alla Parte contraria, e che lo costringe finalmente a pagare la pena della sesta parte di ciò, che voleva ingiustamente acquistare, o ritenersi. Niuno ci trova più il suo conto, sia ricco, sia povero, ma incontra nella legge un ostacolo, che deve rimuoverlo dall' ingiusto pensiere. Un ricco, che voglia impegnarsi in una lite contro ragione unicamente pel piacere di vessare il suo avversario, e che faccia consistere in ciò una parte de' suoi trastulli, se non è nel numero degl' impossibili, egli è però assai raro, nè da ciò può prendere motivo il Legislatore di portare la sua pena oltre il segno, che viene fissato dal comune degli uomini.

E' vero ancora, che quando le Parti sono impegnate nella lite, non è tanto l' avidità, che le muova a continuarla ostinatamente, quanto talora l' ostinazione, l' animosità, e lo spirito di vendetta; ma quando il temerario litigante rifletterà non solo alla inutilità, ed impotenza de' suoi sforzi, ma ben' anche alla pena, cui deve soggiacere, ed al male, ch' egli con ciò cagiona a se medesimo, possiamo credere, ch' egli abbandonerà la stolta impresa, e che ben pochi saranno quelli, che vorranno pagare sì caro questo sfogo d' una cieca passione. E se con tutto questo vi sarà ancora qualcheduno, noi diremo che una legislazione, la quale impedisca tutt' i mali, sicchè alcuno mai non ne avvenga, non è l' opera della mente umana.

Se non vi fosse alcun Avvocato, che intraprendesse la difesa d' ingiuste cause tratto dall' avidità del guadagno, le liti inique e temerarie non vi sarebbero mai, massime nel nostro piano, secondo il quale niuno può contendere in giudizio senza la direzione e scorta d' un Avvocato, il quale deve sottoscrivere ogni atto, o scrittura nella causa. Sarà dunque necessario minacciare anche a questo una pena, allorchè assuma il patrocinio d' una causa manifestamente ingiusta. Con ciò noi ergeremo una barriera ancora più forte contro gli attentati della calunnia, e della ingiustizia, allorchè questa non possa presentarsi senza un condottiere, che non potrà trovare sì facilmente, e che non vorrà rendersi complice de' suoi attentati con un pericolo, o danno superante il profitto, che può sperarne. Io ho stabilita la

stessa

stessa pena all' Avvocato; poichè questi accordando il suo patrocinio alla ingiustizia si rende reo dell' istessa colpa, che commette il Cliente: anzi in qualche caso egli solo è il vero colpevole. Questa pena è tanto più necessaria, quantocchè in qualche paese se vi sono i probi, e saggi Avvocati, vi sono però anche quelli, che intraprendono lietamente la difesa di qualunque causa, o giusta o ingiusta che sia; nè v' ha alcuna pubblica merce tanto venale, quanto il loro patrocinio per chiunque vuole comprarlo.

Se mi si chiedesse, per qual ragione io abbia proposta la pena dell' intiero valor della lite contro la bugia giudiziale, e la sola sesta parte contro il temerario litigante, io risponderò, che la bugia suppone necessariamente dolo in chi la commette, senza di che non può dirsi propriamente, ch' egli abbia mentito. Ma l' ingiustizia, e temerità d' una lite può essere l' opera anche d' un acciecamento, o d' una crassa ignoranza, ed errore, ed in conseguenza della sola colpa. E' giusto, che venga punita anche questa, ma non con egual pena, con cui viene punito il dolo, e la malizia.

Io ho detto, che il temerario litigante debba bensì colla istessa sentenza, che decide il merito della causa, essere condannato alle spese, e danni verso il vincitore, ma quanto alla pena, prima che venga pronunziata la sua condanna, ch' egli debba essere chiamato, ed ascoltato sulle ragioni che può addurre a sua discolpa. Il diritto di difendersi prima di essere condannato dev' essere sempre sagro. Egli aspettava solo la sentenza sul merito dell' affare, e

forse

forse ancor lusingavasi di ottenerla favorevole. Se colla istessa sentenza non solo egli perde la causa, che sperava di vincere, ma vedesi inoltre condannato in una pena come temerario litigante, questo è un fulmine, che lo colpisce inaspettatamente, questa è una sentenza, che lo condanna senza difese; poichè le ragioni, ch' egli ha addotte, riguardavano solo il merito della lite, e chi sa, che in quanto alla pena egli non possa addurre tali ragioni, che facciano sparire la pretesa temerità? Ciò succederà di rado. Accordiamolo; ma la formalità di ascoltare chicchessia prima di condannarlo è una formalità necessaria ad ispirare l' opinione della propria sicurezza a' cittadini, ed il condannare un uomo senza ascoltarlo, senz' annunziargli prima il delitto, di cui vien creduto colpevole, come ho veduto praticarsi talvolta, senza dargli tempo, che adduca tutto ciò che può, e che vuole a sua difesa, per quanto reo, e colpevole egli sembri, o sia realmente, ella è sempre una forma di procedere, che viene giustamente abborrita dagli uomini.

Se si adottasse l' antico metodo de' Romani di obbligare fin dal principio della causa ambidue i litiganti al vicendevole deposito d' una certa somma di danaro, sarebbe questo senza dubbio non solo un freno efficacissimo alla calunnia del temerario litigante assai più della pena, che gli viene minacciata al fine della causa, pena, che vede solo in lontananza, nè ha sì presente come coll' attuale deposito. Questo sarebbe ancora un mezzo ammirabile, onde diminuire il numero delle liti. Noi vedremmo allora questo torrente, che ora inonda, e devasta la terra, dive-

nire

nire assai minore, e scemare più che per metà le sue rovine. Ma questa legge dall' altro canto avrebbe anche i suoi inconvenienti. Essa sarebbe sempre vantaggiosa al ricco, e potrebb' essere funesta al povero, e al disagiato, che non potendo senza grave incomodo depositare la somma del danaro prescritta dalla legge, si vedrebbe impedito con ciò, o reso troppo difficile l' accesso al Tempio della giustizia. Dovrebbe quindi essere ordinata in maniera, che fossero prevenuti, e riparati gl' inconvenienti, che potrebbe apportare, e particolarmente che non potesse mai essere un ostacolo alla buona causa, che la impedisse di presentarsi, e far valere i suoi diritti. Sopra tutto la pena, o la perdita del deposito non dovrebbe mai incorrersi se non nel caso, che la causa sia stata manifestamente ingiusta, e temeraria, ma dovrebbe sempre dopo essere stato debitamente ascoltato il Reo precedere con ispeziale cognizione di causa il decreto, che veramente sia stata temeraria la lite.

NOTA XVIII. AL CAP. XXXII.

DELL' ESECUZIONE.

DAcchè la sentenza è passata in giudicato, o dacchè il Debitore ha confessato giudizialmente il suo debito, ed ha goduto il così detto termine statutario, suole presso di noi procedersi alla esecuzione nella seguente maniera. In alcuni luoghi vie-

ne

ne intimato al Debitore un ordinamento del Giudice, che chiamasi pignora per amore, con cui viene ammonito a consegnare da se medesimo i pegni al Famiglio della Curia, che si porta alla di lui casa per ricercarglieli. Scorsi tre giorni dopo tale intimazione il Famiglio gl' intima un' altro ordinamento, che chiamasi la pignora per forza, in virtù della quale egli è autorizzato a prendere da se i pegni equivalenti al credito dell' Attore, ed a trasportarli dall' abitazione del Debitore alla Camera de' pegni. Se il Debitore solo con una parola vieta al Famiglio la presa, o trasporto de' pegni, allora è stabilito, che vi si debba portare tutta la Famiglia armata per compiere l' esecuzione.

In altri luoghi s' incomincia la esecuzione con un viaggio del Messo o Famiglio all' abitazione del Debitore affine di fargli la prima ammonizione, o sia il così detto primo atto esecutivo. Dopo qualche giorno ritorna nuovamente il Famiglio a fargli la seconda ammonizione, o sia il secondo atto esecutivo. Se il Debitore non si arrende a questi urbani ammonimenti, si porta ben presto a visitarlo il Bargello della Curia con alcuni de' suoi Famiglj, e leva con poco buona grazia dalla di lui abitazione i pegni equivalenti al di lui debito, e li trasporta in un' altra casa, o luogo sicuro. Quando mai il Debitore osasse di opporsi colla forza a questa esecuzione, o trasporto di pegni, allora è stabilito, che si passi all' esecuzione con una forza ancora maggiore, e tale che sia atta a conseguire l' intento. Il Debitore tuttavia non incorre perciò in alcuna pena,

na, se non in quella di dover pagare quelle maggiori spese, che sono nate per tal cagione.

Ma tutti questi mandamenti, ed atti esecutivi per amore, e per forza, questi riti preparatorj, che la legge, o la consuetudine ordina prima di venire alla esecuzione effettiva, sono eglino veramente essenziali, e necessarj alla validità, e compimento di essa? La legge coll' introdurli ha ella avuto di mira il maggior vantaggio del Creditore, ovvero quello del Debitore? Quanto al Creditore niun vantaggio certamente gli apportano, ma non altro che molestia, ed incomodo in dover procurare, che siano eseguite tante intimazioni prima di poter giungere al conseguimento del suo giusto credito. Quanto poi al Debitore ben lungi dall' essere d' alcun sollievo a' suoi mali, non servono che ad aumentarli, e ad inasprire sempre più le sue piaghe; poichè tante intimazioni, e tanti viaggi, che fannosi da coloro, che sono incaricati di eseguirle, aumentano sempre più la somma del suo debito, accrescono il peso, di cui è aggravato, ed impotente a portare il primo tanto più lo diviene a soffrirne le appendici. E' dunque questo un metodo dannoso al Debitore non meno che al Creditore, ed è utile solamente a quegli Uffiziali ambulanti pei villaggi, che interessati sempre a moltiplicare i loro viaggi portano la desolazione alle abitazioni di quegl' infelici, alle di cui porte vanno a bussare.

Quando il Debitore, che ha confessato il suo debito, ha goduto quella tregua, che la legge indulgente gli accorda come al §. 190. o se fu condannato, quando ha goduta la dilazione di tutto quel

tem-

tempo, ch' è durata la lite, ed oltre di questo ancora lo spazio di dieci giorni dopo la fattagli intimazione della sentenza, accordiamogli tuttavia, che prima di venirgli addosso colla esecuzione effettiva, venga ammonito di ciò, che gli sovrasta, colla intimazione d' un mandamento, che gli conceda ancora qualche giorno di tempo: ma passato anche questo termine, che si passi alla esecuzione senz' altre intimazioni, e cirimonie, le quali non servono che ad accrescere sempre più la di lui rovina. Nè si opponga, che intanto col mezzo di queste preliminari intimazioni il Debitore guadagna tempo, e tiene per qualche giorno sospeso il turbine, che lo minaccia; poichè è una crudele pietà quella, che gli fa pagare in tal guisa alcuni brevi momenti di respiro per lo più inutilmente, e senza che possa quasi mai evitare con ciò la tempesta, che poi gli cade addosso. Oltre di che il tempo, ch' egli ottiene a sì caro prezzo, non è che brevissimo; poichè tutte le intimazioni suddette possono essergli fatte prestamente le une dopo le altre. Diamogli dunque uno spazio ancora maggiore già nel tempo della prima intimazione, ma senza moltiplicare per tal guisa tanti inutili atti, e rovinosi. Non sarà forse più spedito, e più semplice il metodo che noi proponghiamo, cioè che omessi tutti questi inutilissimi attti, spirato il tempo prefisso al Debitore nella prima intimazione si passi alla esecuzione effettiva, cioè che il Famiglio della Curia non vada già a ricercare i pegni al Debitore attendendo, ch' egli spontaneamente li dia (cosa che non può aspettarsi ch' ei sia per fare) ma che li prenda effet-

effettivamente, e li levi dalla di lui casa? Dico un Famiglio, e non più; poichè a che servirebbe un numero maggiore se non a moltiplicare inutilmente le spese, e ad accrescere la disgrazia dell' infelice? Non si dà quasi mai il caso, che il Debitore si opponga colla forza all' esecuzione; ma quando mai egli osasse di violentemente resistere, ed impedire l' Esecutore nell' esercizio delle sue incumbenze, allora sarà giusto, che vi si mandi quel numero di Familj, che sarà necessario, e ch' egli venga inoltre punito per la resistenza, che ha ardito violentemente di opporre agli ordini della giustizia. Ma fino che egli non si è reso reo d' un tal delitto, fino che non ha opposta alcuna resistenza all' esecuzione, perchè dovrà aggravarsi colla spedizione di più Famiglj per la esecuzione d' un atto, che può egualmente essere eseguito da un solo?

Ma l' uso, ch' è ancora più ingiusto, e più barbaro a danno di quegl' infelici, che la loro povertà rende impotenti a pagare, egli è quello, che in alcuni luoghi condanna il Debitore, che non ha consegnato il pegno alla ricerca amichevole del Famiglio, cioè sulla intimazione della pignora detta per amore, e che ha lasciato venirsi addosso la pignora detta per forza, ad una multa di troni tre al Fisco. Questa è una pena, in cui i miseri debitori incorrono quasi sempre, e quanto più sono indigenti, tanto meno e' possono evitarla. Ma qual delitto hanno essi commesso, per cui debbano essere gastigati? Se avessero impedito colla forza l' Esecutore, o l' avessero violentemente rispinto, allora sarebbero rei d' un delitto,
che

che converrebbe punire. Ma perchè non hanno fpontaneamente confegnato il pegno, ch' egli dimandava, perchè non fonofi tofto volontariamente privati di que' pochi, e logori mobili, che fanno l' unico ornamento d' una fquallida, ed affumicata abitazione, perchè non hanno avuto il coraggio di foftenere tofto il dolore di vederfi trafportare quegli arnefi, di cui abbifognano per ifcemare gl' incomodi d' una mal agiata vita, perchè finalmente hanno voluto differire quefto affliggente fpettacolo, lufingati dalla fperanza di potervi intanto ritrovare qualche riparo, dovranno dirfi rei d' un delitto, e degni faranno di gaftigo? E' troppo naturale, che lo fventurato Debitore, a cui vengono ricercati amichevolmente li pegni, ed in di cui libertà viene lafciato il darli, o il non darli, non fa determinarfi a fare da fe queft' amara confegna, e che afpetta piuttofto, che gli vengano ftrappati dalla forza, allorchè non poffa ritrovarvi altro rimedio, nè placare almeno la durezza del fuo Creditore. Qual maraviglia, s' egli non fa rifolverfi a confegnare fpontaneamente, ed a veder ufcire di fua cafa quel letto, fu cui fuol dare la notte un breve ripofo al fuo corpo ftanco dal duro, e continuo lavoro del giorno, nè a dare fpontaneamente que' vafi deftinati a cuocere quel magro, ed infipido nutrimento, che in mezzo ad un' affamata famiglia fuol bagnare col fudore del fuo volto, e talvolta ancora colle fue lagrime? E quefto farà dunque un delitto? E potrà mai effere giufta la pena, cui viene fottopofto per ciò un miferabile?

Nè

Nè si dica, che il Debitore non ha che ad incolpare se stesso, se vuol soggiacere alla pena suddetta, ch' era in sua libertà di evitare col consegnare i pegni sulla prima ricerca; poichè troppo è naturale, ch' egli sceglierà sempre il partito di soggiacere alla multa, che sovente non gli è neppur nota, o che se gli è nota, egli vede solo in una oscura lontananza piuttosto che soffrire il rossore, e l' afflizione presente di vedersi trasportare i mobili suoi più cari, e più necessarj, rossore, ed afflizione, ch' egli cerca sempre di differire più che può colla speranza forse di potere trovare intanto qualche mezzo, ond' evitarla. Questa è una rete, che il Fisco tende alla indigenza, rete in cui ella non può che cadere sicuramente, come di fatto l' esperienza dimostra, che vi cade quasi sempre. Non sarà dunque una vera crudeltà, ed ingiustizia l' impinguare il Fisco colle spoglie d' uno sventurato, che non è reo d' alcun delitto? Quando la legge gli ha dato quel termine, che crede conveniente infruttuosamente, ch' ella ordini senz' altro indugio la presa attuale de' pegni, e questo sarà un vero vantaggio e del creditore, e del debitore medesimo, cui risparmierannosi in tal guisa e la ingiusta multa, di cui parliamo, e tante inutilissime spese, che non servono che a rendere sempre più compiuta la sua rovina. Ma v' ha ancora di peggio. Si accorda un anno di tempo a quest' infelici per pagare al Fisco la pena, in cui la sola povertà li fece incorrere. Ma questa medesima povertà è quella, che loro impedisce di pagare poi entro l' anno la multa incorsa. Dal che avviene, ch' essi vengono poscia

per parte dell' Esattore fiscale assaliti per la esazione di questa pena con nuove esecuzioni, e quindi con nuove spese, e sciagure. Ecco quanti mali nascono da una cattiva, e viziosa legislazione, ed ecco come il Fisco ritrova negli uomini più miserabili, e nell' istessa loro miseria una sorgente di lucro, e di profitto annuale.

Nel mese di Luglio dello scorso anno 1784. si è udito in Consiglio un ricorso dei pubblici Rappresentanti d' una Terra della Pretura di Trento d' un tenore ben singolare. L' Esattore fiscale aveva trascurato, non si sa per qual motivo, di esigere per lo spazio d' anni dodici le multe, in cui erano incorsi quelli de' suoi abitanti, che avevano entro il detto tempo sofferte dell' esecuzioni. Tutt' ad un tratto risvegliatosi egli dal suo lungo sonno intimò loro, che dovessero entro brevissimo tempo pagare le pene incorse, che qui sogliono chiamarsi col nome di querele fiscalizie. Ammontavano queste in quel solo Villaggio nel detto corso di anni dodici alla somma di cento Talleri. Il Famiglio, che andò a recare un sì triste ed inaspettato annunzio, portò tra quegl' infelici la costernazione, e le loro grida furono tali, che mossero i pubblici Rappresentanti della Comunità a ricorrere per essi, implorando dalla clemenza del Principe grazia, e compassione alle loro miserie. Il rescritto, che ottennero, fu di dilazione, e non di rilascio, e fu nel tempo stesso ordinato all' Esattore fiscale, che dovesse rendere conto della sua negligenza in aver trascurato per tanto tempo quest' esazioni.

Dac-

Dacchè io ho l' onore di ſedere nel Conſiglio, io ho udito più volte leggerſi i ricorſi, e le ſuppliche di que' debitori, che rappreſentando la eſtrema loro povertà chiedevano remiſſione delle così dette querele fiſcalizie. Suole il Principe, o il ſuo Conſiglio, allorchè vengono preſentati ricorſi per ottenere rilaſcio d' una pena pecuniaria, in cui il ricorrente fu condannato dal proprio Giudice per alcuna contravvenzione alle leggi, rimettergli d' ordinario la quarta, o la terza parte: ma ove trattiſi delle querele fiſcalizie non viene mai fatta grazia al ricorrente, ed il reſcritto, che vien fatto alla ſua ſupplica, egli è ſempre il ſeguente = *In ſimilibus non fit remiſſio*. = Io non ſeppi per lungo tempo, coſa foſſe una querela fiſcalizia, ed il veder dettare coſtantemente un tale reſcritto mi fece credere, che queſto doveſſe eſſere un delitto ben ſingolare; giacchè a differenza di tutti gli altri veniva riputato indegno d' ogni perdono. Ma quale non fu la mia ſorpreſa, allorchè venni a ſapere la ſua natura, e conobbi, che queſto era un delitto immaginario, e che il delitto era ſolo nella ingiuſtizia della legge fiſcale, che ſtendeva la ſua rapacità fino ſulle ſpoglie dei più sfortunati, e dei più innocenti tra gli uomini, che non di caſtigo, ma degni ſono ſolamente di commiſerazione, e ſoccorſo? Quanti ſtrani uſi, e crudeli introdotti dalla barbarie de' vecchi tempi, che ſi ritengono, e ſi venerano unicamente per abito, e per pregiudizio, e perchè non ci ponghiamo mai ad eſaminarli, nè a richiamarli al tribunale della ragione, e della umanità! Che ſi aboliſca dunque

O 2 queſto

questo vergognoso monumento della ignoranza de' nostri Padri. Io parlo de' disordini, e de' mali della mia patria. Ma ogni patria, ed ogni paese avrà pur troppo i suoi, e di questi monumenti se ne ritroveranno per tutto, monumenti che fanno solo la vergogna delle passate tenebrose età, ma non della età presente, nè de' suoi Legislatori, che non gli hanno formati, e che sono pronti a distruggerli, tosto che siano avvertiti della loro deformità.

In qualche giurisdizione di questo Principato v' ha un uso ancora più inumano, e funesto alla povertà de' Debitori. Il Creditore, che vuole incamminare contro di essi l' esecuzione pel conseguimento del proprio credito, deve prima ottenere la licenza, o la così detta tenuta dal Giudice, il quale l' accorda a chiunque, e pel solo incomodo di sottoscriversi il suo nome senz' alcun altro studio, o fatica, conseguisce il cinque per cento della somma dal Creditore pretesa. Queste sportule vengono pagate sul fatto dal Creditore, che ottiene la licenza, ma ben s' intende, ch' esse vanno a carico del Debitore, e che si uniscono alla massa principale, onde aggravare sempre più il peso, che già prima lo schiacciava. Il tempo dei bozzoli da seta, della ricolta delle biade, delle vendemmie è quello, in cui sogliono per lo più i Creditori fare la guerra ai loro Debitori, ed in cui il Giudice raccoglie sempre una copiosa messe da queste licenze, o tenute, la qual suol essere tanto più abbondante, quanto maggiore, e più generale è la povertà, e la miseria, e sono per esso tanto più fertili, e fecondi gli anni

quanto

quanto più furono sterili pel restante degli uomini. E' questa una ricolta, ch' egli fa dalle terre altrui senz' alcuna previa coltura, nè incomodo, e che fa precisamente dalle terre de' più bisognosi, e sfortunati. Qual uso più barbaro, ed ingiusto di questo? E perchè mai il Giudice dovrà conseguire sportule, ed onorarj, allorchè non v' ha alcuna lite, o questione tra le Parti, allorch' egli non pronunzia alcun decreto o sentenza, allorchè finalmente non ha impiegato il menomo studio, o fatica?

Si dirà, che queste sportule sono destinate a formare una parte del salario del Giudice, senza le quali ei non potrebbe vivere, o non sarebbe almeno convenientemente stipendiato. Ma a formare questo salario, ò stipendio del Giudice sarà giusto bensì, che concorrano i litiganti, i quali colle loro liti l' obbligano a sostenere gravi studj, e molestie per deciderle; ma sarà egli mai giusto, che debbano a ciò concorrere quegl' infelici, di cui parliamo, che non ebbero alcuna lite, e che non diedero al Giudice alcun incomodo? Dunque al peso di pagare lo stipendio del Giudice dovrà sottoporsi quella classe di uomini, ch' è la più impotente a portarlo, e la più miserabile? Dunque quella classe, che dovrebbe anzi per la sua miseria esserne forse del tutto sollevata, dovrà portare una buona parte del carico per tutte le altre? E non sarà questo il colmo della crudeltà, e della ingiustizia?

Questi ed altri usi assurdi vengono tolti intieramente colle nuove disposizioni, che propongo, e particolarmente in virtù del §. 563. deve il Giudice

concedere il mandamento esecutivo col solo onorario di Carentani sei. E qual altro onorario potrebbe accordarglisi giustamente per la semplice sottoscrizione d' una carta, ch' egli fa senz' alcuno studio, e senz' alcuna cognizione di causa?

Prima di chiudere la presente Nota render devo ragione, perchè al §. 396. io proponga, che sia in libertà del Creditore, che ha diritto d' essere soddisfatto in danaro, il dirigere l' esecuzione sopra que' beni spettanti al suo Debitore, che più gli piacciano, quando secondo l' ordine stabilito dal Dritto Romano (*a*) devonsi prima prendere nella esecuzione i beni mobili, e solo in mancanza di questi può il Creditore rivolgersi agl' immobili, e finalmente non essendovi immobili, o non essendo questi bastanti al pagamento, solo allora gli è permesso di prendere nella esecuzione i diritti incorporali. La ragione, per cui io non ho seguito quest' ordine, si è, perchè il Creditore di danaro, allorquando il Debitore manchi di adempiere il suo dovere, vuole la giustizia, che possa scegliere que' beni del suo Debitore, che più gli aggradano, e che più giudica proprj allo scopo della esecuzione, cioè ad ottenere più facilmente, e prontamente il danaro, che ha diritto di conseguire. Il ristringergli questa facoltà è uno spogliarlo del suo giusto diritto, e l'obbligarlo a dover prima escutere i beni mobili, e poi gl' immobili per

(*a*) *L.* 15. *A Divo Pio Dig. de re judic.*

per modo che solo in mancanza di questi possa passare alla esecuzione sulla terza specie, cioè sopra i diritti incorporali, è una ingiustizia, che gli vien fatta; poichè per tal guisa può avvenire, ch' ei sia costretto talvolta a ricevere beni, da' quali o non potrà forse conseguire danaro in modo alcuno, o non lo potrà conseguire che con discapito, e perdita, ed a dover lasciare così i beni migliori nelle mani del Debitore. Anche i nostri Statuti danno al Debitore la facoltà di destinare il pegno, o pegni, siano mobili, siano immobili, ch' e' vuol dare al Creditore in pagamento del suo credito, e tolgono essi pure al Creditore quella facoltà, e diritto, che non può essergli tolto senza ingiustizia. E' assai strano il vedere, come i nostri Legislatori siano in questa materia ora troppo indulgenti, ora troppo severi, e come l' indulgenza, ed il rigore siano egualmente ingiusti.

NOTA XIX. AL CAP. XXXIII.

DEGL' INCANTI, E DELLA CITAZIONE PER EDITTO DEGLI ALTRI CREDITORI IN OCCASIONE DELLA ESECUZIONE.

Dopo la presa dei beni nella esecuzione sogliono questi porsi all' incanto per essere venduti al più offerente, affine di rendere poscia col prezzo

 ritrat-

ritrattone soddisfatto il Creditore. Noi abbiamo de' paesi, ne' quali questi incanti non si praticano, ma i beni presi nella esecuzione siano mobili, o siano immobili, dacchè sono stati stimati, passano in potere del Creditore colla detrazione della quarta parte del prezzo, cui furono stimati. Questo metodo è assai più spedito, e più facile, nè apporta quelle difficoltà, nè quelle spese, che apportar sogliono gl' incanti. Ove trattisi d' incantare beni mobili, il metodo è semplice, e senza inconvenienti; ma ben diverso è quello, che praticasi riguardo agl' incanti de' beni stabili. In alcuni luoghi di questo Principato v' ha un Tribunale particolare già anticamente eretto, che chiamasi de' Giudici *delle subastazioni*, al quale solo appartiene di procedere, e giudicare privativamente in questa materia. Questo Tribunale o giudizio cagiona lo spavento col solo nominarlo a Debitori, che veggonsi alla vigilia di dovervi comparire. Dacchè io seggo nel Consiglio del Principe, in tutt' i ricorsi, ne' quali facevasi menzione di questo giudizio *delle subastazioni*, ho sempre sentito parlarne da' ricorrenti con orrore come d' uno spaventoso, e tremendo giudizio. Non essendo io informato della sua natura mi diedi quasi a sospettare, che forse questo non fosse qualche avanzo, o reliquia degli antichi giudizj de' tempi barbari, in cui i litiganti dovevano battersi furiosamente, e terminare col sangue le loro liti, o di quelli, in cui doveva farsi la prova coll' acqua bollente, o col fuoco. Mi fu detto di no, ma mi fu soggiunto, che questo giudizio cagionava sempre la totale rovina, e sterminio del Debitore, e che

è che conveniva penſare a porvi un rimedio. Queſto rimedio però non è mai comparſo fin' ora, ed il giudizio *delle ſubastazioni* ha ſempre continuato; come continua tutt'ora le ſue ſtragi.

In occaſione del mio preſente lavoro non poteva non venirmi a mente queſto giudizio, ed io volli iſtruirmi eſattamente di tutte le ſue forme di procedere, e di tutt' i ſuoi riti, e miſterj. Ecco dunque quali ſono. Dacchè nella eſecuzione detta per forza ſono ſtati per mancanza de' mobili preſi, o conſegnati beni ſtabili del Debitore, viene queſti citato innanzi al Giudice ordinario a vedere rimettere la cauſa al giudizio detto ſubaſtatorio. Sia che il Debitore ſi preſenti, o non ſi preſenti, il Giudice pronunzia un decreto, che viene ſolennemente pubblicato, col quale ſpogliandoſi d' ogni ulteriore ingerenza rimette la cauſa, e conſegna il Debitore a' Giudici *delle subastazioni*, decreto che viene poi intimato formalmente al Debitore con un viaggio appoſtato del Meſſo della Curia alla Terra, in cui quegli abita. Poſto in tal guiſa l' infelice nelle mani di queſti Giudici incominciano eſſi le loro legali operazioni coll' ordinare contro di lui una citazione (la quale eſige un nuovo viaggio del Meſſo, che portaſi ad intimarla) a dover comparire innanzi ad eſſi ad oggetto di diſegnare i confini degli ſtabili preſi nella eſecuzione, altrimenti a vedere eſſere quelli pronunziati per bene, e rettamente dati. Il Debitore non compariſce a queſto inutile atto, perchè i confini ſogliono già eſſere indicati dagli Stimatori dello ſtabile nella loro ſtima, o rapporto, che preſentano negli atti. Que-

ſti

fti confini non vengono neppure dati dal Creditore, come fembra accennare la citazione, e nondimeno i Giudici almeno nel proceffo, che io ho innanzi agli occhj, pronunziano un decreto, con cui dichiarano i confini per bene, e rettamente dati, tuttocchè non dati da alcuno. Dopo di ciò viene pubblicato un editto in tre diverfi giorni, con cui vengono citati tutti li Creditori, che pretendeffero avere alcun diritto, o ipoteca fopra gli ftabili prefi nella efecuzione, a dover comparire in una delle tre udienze, che nell' editto vengono affegnate, a proporre le loro ragioni fotto pena della impofizione del perpetuo filenzio. Nella prima delle tre udienze affegnate nell' editto compare il Creditore chiedente l' incanto, ed accufando la contumacia degli altri Creditori citati, e non comparenti dimanda, che venga loro impofto per la prima volta il perpetuo filenzio. I Giudici delle *fubaftazioni* in feguito pronunziano il decreto, con cui in contumacia de' Creditori non comparenti impongono ad effi per la prima volta il perpetuo filenzio, dichiarando infranti i loro diritti. Nella feconda delle tre udienze ritorna di nuovo in campo il Creditore chiedente l' incantò, ed accufando nuovamente la contumacia de' Creditori dimanda, che fia loro impofto per la feconda volta il perpetuo filenzio, ed i Giudici ripetono nuovamente la parte loro con un nuovo decreto imponente per la feconda volta il perpetuo filenzio. Nella terza udienza finalmente fi prefenta di nuovo il Creditore dimandando, che fia impofto per la terza volta il perpetuo filenzio, ed i Giudici in confeguenza della di lui

diman-

dimanda pronunziano il terzo decreto imponente ai Creditori non comparenti per la terza, ed ultima volta il perpetuo ſilenzio.

Ciò fatto, viene intimata al Debitore una citazione a dover comparire innanzi a' Giudici *delle ſubaſtazioni* per paſſare all' elezione di due Periti ſtimatori, affinchè queſti vengano alla ſtima, miſura, e ſeparazione dello ſtabile, o ſtabili preſi nella eſecuzione. Il Debitore d' ordinario non ha cuore di comparire ad eſſere ſpettatore di queſte per eſſo doloroſe operazioni. Quindi i Giudici pronunziano in di lui contumacia un decreto, col quale confermano il Perito nominato dal Creditore, e deputano per offizio un altro Perito per conto del Debitore ordinando, che debbano paſſare alla loro ſtima, e preſentarla poi ſigillata in giudizio. Viene indi intimata al Debitore una nuova citazione, affinchè intervenga nel giorno, ed ora aſſegnati alla ſtima, che faranno i Periti. Ciò fatto, viene nuovamente a viſitarlo lo Sbirro con un' altra citazione, che lo invita a comparire in giudizio a veder eſſere preſentata agli atti la ſtima, ed indi aperta, e pubblicata, e ſucceſſivamente a veder procederſi all' incanto. Quindi nell' udienza aſſegnata compariſce innanzi a' Giudici il Creditore che dimanda il proſeguimento, e la continuazione dell' opera, e preſenta di più inutiliſſimamente il documento provante il proprio credito. Vi vengono pure i due Periti, che preſentano negli atti la loro ſtima, e dopo di ciò i Giudici pronunziano il decreto ordinante, che la preſentata ſtima venga aperta, letta, e pubblicata. In ubbidienza dell' or-

dine

dine il Notajo l' apre, la legge, e la pubblica alla presenza di due testimonj, come pubblica sempre in egual forma tutt' i mentovati decreti. Indi compare nuovamente in un' altra udienza il Creditore, e dimanda, che attesa la seguita pubblicazione della stima sia ordinato l' incanto dello stabile, ed i Giudici pronunziano il decreto ordinante, che si venga al dimandato incanto, o sia alla così detta prima *stridazione*. E' da osservarsi, che a questo incanto non viene già premesso alcun invito nè pubblico, nè privato per eccitare la concorrenza de' compratori, ma tutto ad un tratto, ed improvvisamente uno Sbirro si porta nella piazza consueta, ed ivi incanta lo stabile. Dopo alcuni minuti egli ritorna, e riferisce a' Giudici d' aver fatto l' ordinatogli incanto, ma niuno essere comparso per offerire cosa di sorte. E chi mai poteva comparire, o offerire cosa alcuna? Viene incantato un Campo, un Prato, una Casa giacente in una Terra lontana talvolta le cinque, le dieci, le venti miglia, senza che alcuno sappia, nè senta questo incanto fuorchè alcune povere donne venditrici di latte, o di frutte, o qualche Bottegajo, che sogliono stare ivi d' intorno, e che a tutt' altro devono pensare, che a simili compre. Per ottenere il fine dell' incanto è evidente, che dovrebbesi premettere un pubblico editto, il quale venisse pubblicato non solo nel luogo ov' è la sede del Giudice, ma particolarmente nella terra o villaggio, ov' è posto lo stabile, e con cui venissero notificati ad ognuno il giorno, e l' ora precisa destinata all' incanto. Ma fra tanti superflui, ed inutilissimi atti, che sono di uso, questo

sto, ch' è il più essenziale, il più necessario d' ogni altro, e ch' è lo scopo unico di tutta l' opera, non vien praticato. Comparisce di nuovo in un altra udienza il Creditore, e dimanda, che sia ordinato il secondo incanto, o sia la seconda *stridazione*, ed i Giudici pronunziano il decreto ordinante, che si passi alla seconda *stridazione*. Lo Sbirro si porta incontanente nella piazza, e fa bravamente la seconda *stridazione*, che non serve ad altro, che ad assordare gli orecchj de' Bottegaj, e delle donne suddette, e ad accrescere le mercedi dello *stridatore*. Finalmente compare per la terza volta il Creditore chiedendo, che venga ordinata la terza ed ultima *stridazione*, ed i Giudici pronunziano il decreto, che venga eseguita, e lo Sbirro si presenta per la terza volta nella piazza a rinnovarvi la scena suddetta. Dopo pochi momenti egli ritorna, e riferisce di avere rettamente eseguita la parte sua, ma niuno essere comparso ad offerire cosa alcuna. Allora i Giudici comandano, che vengano a se recati tutti gli atti, affine di passare alla sentenza definitiva.

Terminato questo primo atto della commedia, se ne incomincia un' altro. Una nuova visita vien fatta al Debitore da uno Sbirro, il quale gl' intima una citazione, perchè comparisca alla pubblicazione della sentenza, ch' è per pronunziarsi contro di lui, ed alle successive dazioni in pagamento. Il Debitore già si sa, che non comparisce, e cosa mai avrebb' egli a farvi? Quindi i Giudici pongono negli atti la loro sentenza comandando, che sia solennemente pubblicata. Ma qual sentenza mai sarà questa? Il Debito-

bitore è già ſtato prima condannato, ovvero ha già prima giudizialmente riconoſciuta la verità del ſuo debito; poichè quì non ſi tratta di altro che di eſeguire il giudicato, nè il Giudice ordinario ha poſto il Debitore nelle mani de' Giudici delle ſubaſtazioni ſe non a queſt' unico oggetto. Ecco nondimeno il tenore di queſta ſentenza, I Giudici dopo aver invocato il ſantiſſimo nome di Dio dicono, che volendo venire alla ſpedizione del giudizio *ſubaſtatorio* innanzi ad eſſi agitato, dopo avere maturamente letto, e conſiderato tutto il proceſſo, e tutte le parti che lo compongono, le quali vengono nella ſentenza diſtintamente annoverate, decretano, ſentenziano, e pronunziano nella ſeguente maniera. Aſſegnano il primo grado ſopra i beni del Debitore a ſe medeſimi, ed al Notajo pel conſeguimento delle ſportule, che per sì gravi fatiche ſono loro dovute. Aſſegnano il ſecondo grado al Creditore, che ha dimandata, e promoſſa la *ſubaſtazione*. Ai Creditori, che non ſono comparſi, ſe mai ve ne foſſero, impongono nuovamente il perpetuo ſilenzio, ordinano, che ſubito dopo la pubblicazione di queſta ſentenza ſi paſſi alle *dazioni* in pagamento col beneſizio del quarto, cioè colla detrazione della quarta parte del prezzo contenuto nella ſtima, e danno finalmente a queſt' oggetto un mandamento, che chiamaſi immiſſivo nel poſſeſſo. Vedeſi poi in fine una lunga liſta delle ſpeſe ſeguite per tanti atti, e tanti decreti, e tante intimazioni, e dopo che ognuno ha preſa la nota di ciò che gli è toccato, ſe ne vanno tutti alle caſe loro, eſſendo così terminata intieramente la giudizia-

diziale commedia, la quale però non è che rattristante gli spettatori, perchè seguita sempre dai gemiti, e dalle lagrime, e talvolta ancora dall' emigrazione del Debitore, che spogliato per lo più d' ogni cosa, e disperato va a cercare miglior sorte sott' altro cielo, maledicendo la patria, che l' ha veduto nascere.

Tali sono le solennità, tali i riti, che accompagnano questo giudizio *subastatorio*, e tali le conseguenze, che ne derivano. Io ho creduto necessario di presentarne il quadro, affinchè ognuno possa vederne, e conoscerne la deformità, e quindi la necessità d' apprestarvi un rimedio. Io confesserò tuttavia, che in tutto questo v' ha una pienissima buona fede. Questa è una forma di procedere autorizzata da un uso antichissimo, e creduta essenziale, e necessaria al buon ordine, ed alla legalità del giudizio, che senza di ciò verrebbe riputato difettoso, ed infetto di nullità. Tutto questo ha luogo, ed osservasi quando oltre il Creditore, che chiede l' incanto, non comparisce in giudizio alcun altro Creditore per dividersi con esso le spoglie dell' infelice. Che se poi si presenta o la moglie del Debitore per chiedere la separazione delle sue doti, o se egli ha la disgrazia d' avere ancor altri Creditori, ch' eccitati dall' editto summentovato vengano in campo a far valere le loro ragioni, allora gl' intreccj della commedia crescono in ragione del numero degli Attori, e più numerosi divengono gli atti, e più lunghe le scene: e molto più poi se insorgono questioni tra i Creditori concorrenti o sulla verità, e legalità de' loro crediti, o sull' anteriorità delle loro ipoteche, e diritti.

Quale

Quale dunque farà il rimedio per impedire questi mali, e quale il metodo da prefcriverfi per l' avvenire ? Noi abbiamo de' paefi, nei quali queft' incanti non fono in ufo , ma lo ftabile, o ftabili prefi nella efecuzione vengono ftimati , e poi paffano , come abbiam detto , in potere del Creditore colla detrazione della quarta parte del prezzo , cui furono ftimati , nè fi sà che quefto metodo abbia apportato, o apporti alcun inconveniente , come all' incontro tanti ne apporta il diverfo ftile fuddetto . Io fono perciò ben lontano dal proporre l' introduzione di queft' incanti in que' luoghi , ove non furono mai in ufo . Siccome in quefti le abitazioni vi fono per lo più difperfe, e lontane, pochiffimi farebbero i concorrenti, o gli obblatori agl' incanti . che diverrebbero perciò funefti a' Debitori fe non altro per le fpefe che feco porterebbero inutilmente . Io fono anzi d' avvifo , che debbafi abolire interamente l' ufo di fubaftare gli ftabili in que' luoghi medefimi, ov' è introdotto, quando il Debitore ifteffo non ne faccia efpreffamente la richiefta . Non fembri ftrana quefta novità, ed il Leggitore venga meco facendo le feguenti rifleffioni .

La legge , la quale ordina , che i beni prefi nella efecuzione debbano ad iftanza del Creditore porfi all' incanto, affinchè col prezzo , che dalla vendita farà ritratto , il Creditore confeguir poffa il pagamento dovutogli , non può negarfi , che fembri giufta a primo afpetto , avendo per ifcopo la giuftizia, ed il giufto diritto dell' Attore, il qual effendo creditor di danaro giuftamente può dire di non effere obbli-

obbligato a ricevere cose diverse da quelle, che gli si devono, e però ha ragione di chiedere, che i beni del suo Debitore siano venduti, onde ritrarne il danaro, che gli è dovuto. Ma quì convien avvertire in primo luogo, che questa legge se potrà procedere riguardo alle Città, o alle grosse Terre, e popolose, ella diverrebbe perniziosa, e funesta riguardo ai Paesi di Campagna, massime ne' piccioli Villaggi, ove accaderebbe troppo sovente, che per mancanza di concorrenti all' incanto non venisse offerta se non la metà, e talvolta una parte ancora minore del giusto prezzo. Questa legge dunque non potrebbe mai essere generale, nè per tutt' i luoghi. La uniformità delle leggi per quanto sia desiderabile deve essere sempre subordinata alle circostanze di cadaun Paese, ed al maggior bene e vantaggio de' Popoli.

In fatti l' esperienza così ci dimostra. Noi veggiamo in alcuni luoghi a noi vicini, ov' è stato con nuova legge ordinato, che tutti gli stabili posti all' incanto vengano indistintamente liberati al più offerente, per quanto tenue sia, e disuguale al giusto valore il prezzo offerto, essere avvenuti su di ciò dei luttuosi esempj. Uno stabile, ch'era stato giustamente stimato a cagion d'esempio mille fiorini, per mancanza di compratori all' incanto è stato liberato per cinquecento, ed anche per trecento soli fiorini, ed è rimasto per lo più per tal prezzo al Creditore medesimo; perchè niuno si è presentato ad offerire somma maggiore. Moltissime poi sono le arti, e le frodi, che l' avidità del Creditore, o di altri, può troppo facilmente porre in opera in tali occasioni,

 per

per modo ch' è accaduto talvolta, che un pover' uomo, il quale non aveva forse che dugento fiorini di debiti, e ne possedeva mille di beni stabili, è stato spogliato di tutto, ed ha dovuto vedere per cagione di quest' incanti, che prima non erano in uso, e delle spese, che ne sono nate, la intiera, ed irreparabile sua rovina. Ed ecco come la giustizia apparente d' una legge può sedurre talvolta anche i più saggi Legislatori. Il solo tempo, e la esperienza degli effetti, che ne nascono, possono poi farne vedere l' incongruenza.

Noi abbiamo una Legge, o Consuetudine in que' luoghi, ove sono in uso gl' incanti, la qual vuole, che se nell' incanto de' beni non si presenta alcun compratore, che offra somma maggiore, o almeno eguale alle tre parti del prezzo, cui furono stimati, in tal caso debba il Creditore ricevere in pagamento i beni medesimi, e contentarsi del benefizio, o detrazione della quarta parte del prezzo. Tale è presso di noi la pratica, e tale è stata sempre in passato pratica, che io credo saggia, e lodevole; poichè la legge alla perfine deve porre un limite al diritto del Creditore, allorchè il Debitore sia nell' impotenza di pagare in contanti. Se il Creditore avesse la facoltà di poter vendere a qualsisia prezzo i beni del suo Debitore, onde ritrarne assolutamente in tutt' i modi il suo danaro, non sarebbe ciò forse uno spingere troppo innanzi i diritti della proprietà, ed un portarli all' eccesso? E quali fatali conseguenze non ne verrebbero agl' infelici Debitori? S' è giusto, che la legge difenda, e protegga il diritto de' Creditori, non deve però estendere tant' oltre il suo rigore, nè a

questo

questo segno sagrificare all' interesse di pôchi quella classe di cittadini, ch' è la più numerosa, la più indigente, e la più necessaria al bene della società. Quando il Creditore di danarò per la incapacità del suo Debitore a soddisfare in contanti è obbligato a ricevere contro sua voglia altri beni in pagamento, tutto quello che il Legislatore potrà accordargli, sarà il benefizio, o la detrazione della quarta parte del giusto valore. Di più non gli si potrebbe concedere senza oltrepassare i limiti d' una saggia moderazione, e senza offendere i giusti riguardi dovuti alla classe de' Debitori, ch' è quanto dire, al maggior numero, o sia alla parte maggiore del Popolo. Quand' anche avvenga in qualche caso, che il Creditore abbia a sentirne qualche perdita, o danno, ciò non è da paragonarsi coi mali di gran lunga maggiori, che apporterebbe l' opposto sistema.

Posta adunque la necessità, e giustizia della legge, che obbliga il Creditore a ricevere in luogo di danaro altri effetti in pagamento col benefizio così detto del quarto, non vi vuol molto a vedere, che il solo Debitore può aver motivo di chiedere la vendita all' incanto de' beni levatigli nella esecuzione, ma non già il Creditore, che non ha in ciò più alcun interesse. Fu un pregiudizio del pari assurdo, che pernizioso quello che ci fece credere sempre in passato, che l' incanto sia essenziale, e necessario alla validità, e compimento della esecuzione; quando stabilir dovevasi piuttosto una regola direttamente contraria, cioè che quest' incanto non sia mai necessario, e che anzi non vi si possa venire giammai se non nel

solo caso, che il Debitore istesso espressamente lo chieda, Se i beni dovessero nell' incanto essere assolutamente venduti, e liberati al più offerente, per quanto tenue possa essere il prezzo, che viene offerto, non negheremmo, che allora il Creditore poco curandosi della rovina del suo Debitore, e sollecito unicamente del proprio vantaggio avrebbe interesse di chiedere, che i beni siano subastati, ed a qualunque prezzo venduti, affine di trarne in ogni modo il suo danaro. Ma dacchè egli è obbligato, se il prezzo offerto non eguaglia le tre parti del giusto valore, a dover ricevere egli stesso in pagamento gli effetti presi nella esecuzione (il che non è che giustissimo) qual interesse, o motivo potrà egli avere di chiedere, che i beni del suo Debitore siano incantati? Se nell' incanto vengono venduti ad un prezzo maggiore della stima, o delle tre parti di essa, non perciò egli ne riporta alcun vantaggio; perch' ei non può conseguire dal Compratore se non quella somma, ch' eguagli il proprio credito, e tutto il di più dee darsi, come ragion vuole, al Debitore. Se poi nell' incanto non si presenta alcuno, che offra il prezzo suddetto, allora il Creditore deve prendere egli stesso i beni in pagamento al prezzo, cui furono stimati, col benefizio del quarto. Questo incanto è dunque pel Creditore in tutt' i casi, e sempre inutile, ed è dunque una legge perniziosa quella, che gli concede il diritto di far subastare i beni del suo Debitore senz' alcun profitto per parte sua, e solo collo sterminio, e rovina del Debitore per le spese, che seco porta quest' atto, e lo
sfre-

sfregio, e il disonore, e le altre infelici conseguenze, cui egli deve perciò soggiacere.

Nè si dica, che il Creditore possa aver interesse di chiedere l' incanto, potendo avvenire per tal mezzo, che i beni ritrovino compratore, il quale offra un prezzo maggiore delle tre parti della stima, con che il Creditore verrebbe ad ottenere il suo danaro senza che ricever debba gli stabili in pagamento contro sua voglia. A ciò si risponde, che quando i beni presi nella esecuzione sono di tal natura, nulla sarà più facile al Creditore, che il ritrovare da se il compratore, dacchè ne sarà divenuto padrone, e di conseguire così il suo danaro, e forse ancora di più senza il mezzo dell' incanto; poichè chi ha voglia, o intenzion di comprare ben si sa rinvenir agevolmente per altre vie senza che vi sia bisogno di pubblici incanti. Che se con tutto ciò il Creditore giudicasse pur utile in qualche caso il subastare gli stabili presi nella esecuzione, niuno gl' impedirà, che ciò faccia a suo talento dopochè sarannogli stati assegnati in pagamento. E sarà sempre in sua libertà, quando ne sarà il padrone, di porli al pubblico incanto, il che potrà fare ben anche con tenue spesa, e in quella maniera, e forma, che più gli piaccia. Nè solamente potrà ciò fare coi beni presi nella esecuzione al suo Debitore, ma ben anche coi beni suoi proprj; poich' è permesso ad ognuno, e possono anche i ricchi e facoltosi esporre volontariamente i loro beni all' incanto, allorchè vogliono venderli, e trarne danaro, e non perciò ne viene loro alcun disonore, o alcun danno, come all' incontro estrema-

mente ne viene al misero Debitore nello sforzato incanto, ch' egli deve soffrir de' suoi beni. Il Creditore avrà anzi in tal caso il vantaggio, che se i beni saranno venduti ad un prezzo maggiore di quello, a cui li ricevette, tutto il di più che ne ritrarrà, apparterrà a lui solo, e di lui solo ne sarà il profitto.

Ed ecco dunque qual legge noi abbiamo da più secoli del tutto inutile, e perniziosa, legge che non è mai d' alcun utile, o vantaggio al Creditore, e ch' è solo di eccidio, e rovina al Debitore, legge, che non è, nè può essere utile ad altri, che alle sole Persone di Foro. Che si abolisca dunque questo uso sterminatore, e si stabilisca indistintamente in tutt' i luoghi, che il Creditore ricever debba i beni del suo Debitore colla detrazione della quarta parte del giusto valore senz' altri incanti, e noi avremo liberati con ciò gl' infelici Debitori da uno de' più grandi flagelli, o sia da una folla di danni, e di spese, che loro cagiona quest' uso: noi avremo in fine operato il bene de' Debitori, e de' Creditori medesimi a un tempo istesso.

Il solo Debitore può avere interesse, ed in conseguenza il solo Debitore deve avere il diritto di chiedere, che i beni presigli nella esecuzione, prima che vengano assegnati al suo Creditore siano subastati, e posti all' incanto, allorchè creda di potere con tal mezzo migliorare la sua sorte, o evitare quella perdita, e danno, che gli avviene dall' assegnazione di essi col benefizio del quarto; poichè in fine il Creditore altro non può pretendere che il

suo

ſuo danaro. Il caſo, in cui il Debitore medeſimo chieda queſto incanto, ſuccederà ben di rado: ma quando mai avvenga, la legge deve laſciargli un diritto, che non gli potrebb' eſſer tolto ſenza ingiuſtizia.

Veniamo ora alla citazione per editto degli altri Creditori, che ſuol farſi in occaſione della eſecuzione. Un altro pregiudizio del pari aſſurdo convien quì diſtruggere. La pratica vuole, e lo vuole pure lo Statuto, che prima di venire all' incanto dello ſtabile debbano eſſere citati con pubblico editto tutti quelli, che pretendeſſero avere ſu di eſſo ragioni, o diritti, a doverli entro un certo termine proporre in giudizio. In ſeguito di ciò ſi preſentano talvolta anche i creditori poſteriori, anche i chirografarj, tuttocchè non abbiano alcun diritto, onde opporſi all' incanto, che vien fatto in favore del Creditore anteriore. Per tal guiſa adunque viene eccitato un concorſo generale de' creditori talvolta ſenz' alcun biſogno, e ſi manda con ciò in rovina un pover' uomo, che aveva baſtanti beni per pagare tutt' i ſuoi creditori e ſpeſſo ancora ſoprabbondanti di molto, atteſe le ſpeſe enormi, che accompagnano ſempre queſto giudizio. Che il Creditore, il quale deve prendere nella eſecuzione beni ſtabili, per aſſicurarſene il tranquillo godimento, e per non avere poi col tempo a ſoffrire qualche moleſtia, poſſa far citare tutti quelli, che pretendeſſero avervi ipoteche, o diritti anteriori, ciò ſarà giuſto. Ma ſe il Creditore non ha alcun timore, ſe egli ſa di eſſere anteriore a tutti gli altri, ovvero

che pei Creditori anteriori rimangono ancora al Debitore beni ſtabili ſoprabbondanti al loro pagamento, e però dovendo eſſi prima di rivolgerſi contro un terzo eſcutere i beni del Debitore egli non ha motivo di temere alcuna moleſtia, ſe in una parola egli è ſicuro di non potere mai perdere, per qual ragione dovremo obbligarlo ad impetrare un ſimil editto, e fargli credere, ch' eſſo ſia èſſenziale alla validità, e legalità dell' eſecuzione? Che a queſto editto dunque non ſia mai luogo, ſe non allorquando il Creditore eſpreſſamente lo chieda, e lo giudichi neceſſario alla ſua ſicurezza.

Allorchè poi il Creditore l' avrà chieſto eſpreſſamente, o nel termine in eſſo preſiſſo ſi preſentano altri Pretendenti, o non ſi preſentano. Se non ſi preſenta alcuno, ſarà giuſto che il Creditore, à cui ſarà ſtato aſſegnato lo ſtabile in pagamento, ovvero il compratore, a cui foſſe ſtato liberato all' incanto, ſia libero per ſempre da ogni moleſtia, ed azione di chi poi pretendeſſe avervi ipoteche anteriori, o altri diritti. Ma non ſono già giuſte e molto meno neceſſarie le formalità, che ſi praticano d'imporre per tre volte ai non comparenti il perpetuo ſilenzio con tre ſucceſſivi decreti, anzi neppure con un ſolo. Il Creditore, o Pretendente, che ha traſcurato di comparire nel termine aſſegnatogli, è già eſcluſo dalla legge, che gli ha tolti i ſuoi diritti, nè v' ha alcun biſogno d' altri decreti del Giudice, che non ſervono ſe non ad accreſcere indebitamente la liſta delle ſpeſe. Quando quelli veniſſe poſcia a recare qualche moleſtia in virtù di preteſi anteriori diritti, baſta opporgli

porgli l'editto, che lo ha citato, e quando egli non dimostri d' avere nel termine in esso prefisso soddisfatto al proprio dovere, la legge è quella, che bastantemente lo esclude da qualunque altra azione, e che gli impone il perpetuo silenzio, ed il decreto del Giudice non è stato che una inutilissima cerimonia.

Se poi si presentano altri Creditori, che opponsi all' incanto allegando di avere ipoteche, o diritti anteriori, sarà giusto, che siano ascoltati, e che vengano esaminate le loro ragioni. Ma se quelli, che si presentano, allegano una ipoteca solo posteriore, o se sono semplicemente chirografarj, ragion vuole, che non siano mai ammessi al giudizio, ma vengano rigettati tantosto, come quelli che non hanno alcun diritto d' impedire l' esecuzione, che legalmente promuove un creditore anteriore. E' potranno, se sono creditori, esercitare le loro ragioni contro il Debitore nelle vie solite ed ordinarie, e coi consueti legittimi mezzi senza che vengano a frapporre ostacoli alle operazioni di chi ha ragioni maggiori delle loro. Se ciò si fosse osservato, quanti dei così detti concorsi sarebbonsi evitati, e quante rovine sarebbonsi risparmiate a' miseri Debitori, che non sarebbero giammai stati ridotti a questo estremo passo, ed avrebbero in altra guisa riparato a' loro affari!

Se le ragioni de' Creditori anteriori, che si presentano, e che si oppongono all' esecuzione, o all' incanto, vengono dal Debitore, o dal Creditore promovente la esecuzione impugnate, è giusto, che venga incamminato legalmente il giudizio, e che i Giu-

Giudici decidano in feguito colla loro fentenza le inforte queftioni ; ma non è già giufto , che si paffi a pronunziare la così detta fentenza graduatoria a ffegnante a cadaun creditore il grado dovutogli a feconda della fua anteriorità, fentenza che viene pronunziata anche tra' creditori, che non hanno tra loro alcuna contefa, e che già fanno fenza il Giudice, qual grado a cadauno fia dovuto. Più ftrano poi ancora fi è, e più ridicolo, che fi pronunzi folennemente una fentenza graduatoria anche quando non v'ha alcuno da graduarfi, uno folo effendo il creditore, come abbiamo veduto di fopra.

Che fe poi le ragioni de' Creditori anteriori, che fi oppongono all' efecuzione, o all' incanto, non vengono impugnate nè dal Debitore, nè dal Creditore, che promuove la efecuzione, allora null' altro refta, fe non che venga affegnato un giorno, in cui cadaun Creditore fecondo l' anteriorità del fuo grado fcelga quegli effetti del Debitore, che più gli piaceranno per la fomma uguagliante il proprio credito. Qual bifogno potrebb' effervi allora di fentenze, o di decreti de' Giudici, fe le Parti fono tutte concordi, nè v' ha tra di effe alcuna queftione ? Bafta che il Notajo fcriva negli atti le cofe feguite di comune confenfo de' Creditori, e che quefti vi fi fottofcrivano, nè i Giudici hanno mai a pronunziare fentenze, e decreti, fe non allorquando la difcrepanza delle Parti efiga la loro decifione. Tutti dunque i decreti, tutte le formalità, e tutti gli atti furriferiti, che hanno fin quì sì inutilmente ingroffati i proceffi, e fempre rovinati i miferi Debitori,

faran-

ſaranno in avvenire aboliti. Anche la ſentenza graduatoria diviene in tutt' i caſi, e ſempre inutile; poichè quand' anche inſorgeſſero tra creditori liti, o queſtioni, queſte ſole ſono quelle, che i Giudici devono decidere colla loro ſentenza, e dacchè ſono queſte deciſe, i gradi di cadaun creditore appajono baſtantemente dai riſpettivi iſtrumenti, ed ognuno li vede, e vengono vicendevolmente accordati ſenza contraſti, e ſenza l' inutiliſſima ſentenza graduatoria de' Giudici.

NOTA XX. AL CAPO XXXIV.

DELLA RESTITUZIONE *IN INTEGRUM*, OVVERO DEL RISTABILIMENTO NEL PRISTINO STATO.

IL nuovo Codice Auſtriaco ſtabiliſce, che contro la ſentenza paſſata in giudicato debba eſſere conceduta la reſtituzione in *integrum*, quando la Parte vinta abbia ritrovate nuove prove in ſuo favore, che prima o non erano a ſua notizia, o non ha potuto prima produrre. Queſta determinazione è direttamente contraria a ciò, che diſpone il Dritto Romano. *Sub ſpecie novorum inſtrumentorum poſtea repertorum res judicatas reſtaurari exemplo grave eſt*, diſſe l' Imperadore Gordiano (a); *Nec enim* ſoggiungono

(a) *L. 4. Cod. de re judic.*

gono gl' Imperadori Diocleziano, e Massimi. (a) *instaurari finita rerum judicatarum patitur auctoritas*. Eguale è la decisione degl' Imperadori Antonino, e Vero, i quali eccettuano il solo caso, ove si tratti *de negotio pubblico* (b), e così egualmente è disposto in molte altre leggi (c). Anzi tanta era l' autorità del giudicato, che se alcuno avesse dolosamente ricevuto un pagamento non dovutogli, ha risposto Ulpiano, ch' egli debba bensì essere punito colla pena dello stellionato per la sua mala fede; ma che se il danaro gli fu pagato in vigore di sentenza, *cesset repetitio propter auctoritatem rei judicatæ* (d).

Ma queste leggi sono elle giuste? Quando io ritrovo prove chiare, le quali dimostrano la giustizia della mia causa, e provano, che io sono stato indebitamente condannato, o che il mio Avversario è stato indebitamente assolto, sarà egli ragionevole, che io non possa ritrovare più ascolto? E non sembra ciò direttamente opposto a quel principio del naturale Diritto, che *iniquum est alterum alterius jactura locupletiorem fieri*? Qual dunque potrebb' essere la ragione d' una tal legge, che mi nega ogni azione? Forse il rispetto dovuto all' autorità pubblica, ch' esige non doversi più ritrattare le cose una volta giudicate? Ma l' autorità pubblica non soffre alcun detrimento, allorchè i suoi decreti vengono rivocati per

(a) *L.* 5. *Cod. de re jud.*
(b) *L.* 35. *D. eod.*
(c) *L.* 27. *D. de except. rei judic. L.* 7. *Cod. de jur. & fact. ignor. L.* 1. *Cod. de cond. indeb.*
(d) *L.* 29. §. 5. *D. mandat.*

per nuove prove, che prima non erano note: anzi l' autorità pubblica riscuoterà maggior rispetto dagli uomini, allorchè veggano, ch' ella rende omaggio alla verità, e ch' è pronta a rivocare le sue decisioni in vista della ragione, e della giustizia prima non conosciute.

La ragione, che mosse i Romani legislatori a stabilire questa regola, altra non fu, se non quella, che brevemente accenna Gujacio: *quod publice intersit, minui lites* (*a*). Essi credettero di pubblico interesse lo scemare al possibile il numero delle contese, nè giudicarono conveniente, che liti una volta estinte abbiano più a rivivere per motivo di prove dappoi ritrovate, affine di assicurare in tal guisa la quiete, e la tranquillità de' Cittadini, che debbono riposarsi con sicurezza sull' autorità del giudicato, senza che abbiano ad ogni istante a temere d' essere involti in nuove questioni, e ad essere con ciò sempre incerti de' loro dominj. Questo è pure l' oggetto della prescrizione sì saggiamente introdotta, *ut finis esset sollicitudinis ac periculi litium*, come dice Cicerone (*b*).

In questa contrarietà adunque, e discrepanza tra l' antica disposizione del Dritto Romano, e la nuova del Codice Austriaco, ci determineremo noi a ritenere l' antica, o ad adottare la nuova? Noi ardiremo di fare una distinzione, per cui non seguiremo nè questa nè quella intieramente. O le nuove prove ritro-

(a) *Ad Lib.* 7. *tit.* 52. *Cod. de re judic. vol.* 9.
(b) *Pro Cæcin.*

ritrovate dopo la ſentenza dimoſtrano non ſolo la verità contraria a ciò ch' è ſtato deciſo, ma provano inoltre il dolo, e la mala fede dell' altra Parte : o dimoſtrano bensì la verità contraria alla ſentenza, ma non provano alcun dolo, o malizia dell' Avverſario, il quale poteva nondimeno eſſere in piena buona fede. Nel primo caſo noi proporremo generalmente, che la Parte leſa ſia riſtabilita nel priſtino ſtato, e che debbaſi annullare il giudicato. Nel ſecondo proporremo generalmente una legge contraria, cioè che non debba eſſerle accordato alcun aſcolto,

Queſta è appunto la deciſione delle leggi Romane nella materia della tranſazione. La tranſazione ſtipulata con buona fede non può più annullarſi, ancorchè dopo ſi ſcoprano nuovi documenti, che dimoſtrino la verità in contrario. „ Così hanno reſcritto gl' Imperadori Diocleziano, e Maſſim. (*a*). *Sub prætextu inſtrumenti poſtea reperti tranſactionem bona fide initam reſcindi jura non patiuntur.* " Un' altra legge dice egualmente. (*b*) „ *Sub prætextu ſpecierum poſtea repertarum generali tranſactione finita reſcindi prohibent jura,* " e così pure è diſpoſto in altre leggi (*c*). Per contrario quando appariſca col mezzo di nuovi iſtrumenti, o in qualunque altra guiſa eſſere intervenuto nella tranſazione frode, o dolo dell'Avverſario, le leggi determinano, che la tran-

(a) *L.* 19. *Cod. de tranſact.*
(b) *L.* 29. *Cod. eod.*
(c) *L.* 65. §. 1. *D. de cond. indeb. L.* 23. *Cod de tranſ.*

transazione debbasi annullare. *Qui per fallaciam cohæredis ignorans universa, quæ in vero erant, instrumentum transactionis interposuit, non tam paciscitur, quam decipitur.* Così ha risposto Ulpiano (*a*), e così viene del pari stabilito in molt' altri luoghi (*b*).

Riesce assai strano il vedere, che ciò che le leggi Romane determinano rispetto alla transazione, non lo determinino egualmente rispetto al giudicato; poichè in amendue ha luogo egualmente la stessa ragione. Esse medesime c' insegnano, che la transazione, ed il giudicato sono affatto simili, e che aver debbono egual forza, e vigore (*c*); eppure veggiamo, che contro la sentenza passata in giudicato non accordano alcun' azione, nè ripetizione di ciò che fu indebitamente pagato neppure nel caso di dolo dell' Avversario (*d*), e che per contrario accordano quest' azione, e ripetizione contro la transazione (*e*).

Quando la Parte ha sostenuto il giudizio con buona fede, nè apparisce contro di essa prova alcuna di dolo, tuttocchè terminata la lite vengano in luce

(a) *L.* 9. §. 2. *D. de transf.*
(b) *L.* 65. §. 1. *D. de condict. indeb. L.* 4. *Cod. de transf. L.* 13. *L.* 19. *Cod. eod. L.* 5. *Cod. de dolo.*
(c) *Non minorem auctoritatem transactionum, quam rerum judicatarum esse, recta ratione placuit L.* 20. *Cod. de transact.*
(d) *L.* 25. §. 5. *D. mandati.*
(e) *L.* 65. §. 1. *Dig. de condict. indeb.*

luce nuove prove, che dimostrino la verità in contrario, stabiliamo tuttavia, che non possa più ritrattarsi il giudicato, e sagrifichiamo il privato danno della Parte, che per mancanza di prove ha dovuto perdere la causa, agli oggetti del pubblico interesse sopra divisati, cioè a quelli di diminuire il numero delle liti, d' impedire l' incertezza de' dominj, della quiete e riposo de' Cittadini, e della sicurezza, che deve inspirare l' autorità de' Tribunali. Ma quando le nuove prove dimostrano e l' ingiustizia della causa di colui, che ha ottenuta per se la sentenza, ed insieme la di lui mala fede, allora accordiamo l' azione alla Parte lesa, onde possa ottenere la ritrattazione del giudicato non solo, ma ben anche decretiamo contro di quella la pena dovuta al suo delitto. E' troppo giusto, che il malvagio non abbia a godere il frutto della sua malizia, ma ragion vuole, che debba restituire la preda, che ha ingiustamente acquistata.

Ciò esige ancora il pubblico interesse. La legge, che accorda l' azione anche contro il giudicato, allorquando venga a scoprirsi la mala fede della Parte, che l' ha ottenuto, e che di più determina il gastigo alla sua ingiustizia, deve inspirare un salutare terrore, e porre un freno al malvagio, il quale vede, che venendo in luce la verità neppure l' autorità del giudicato lo rende sicuro, e che non solo vani divengono i suoi attentati, ma che non può inoltre evitare il meritato gastigo. Per contrario la legge, che dopo la sentenza passata in giudicato non accorda più alcun ascolto, ancorchè sopravvengano

gano nuove prove, dimostranti il dolo dell' Avversario, fomenta il delitto, ed incoraggia l' uomo ingiusto a commetterlo; giacchè se gli riesce di ottenerla, prima che l' altra Parte possa scoprire le prove, che ora le sono ignote, fa che all' ombra della sentenza egli è sicuro da ogni timore, e che può impunemente ritenersi la ingiusta conquista.

Per verità anche le leggi Romane accordano l' azione *de dolo*, *quando dolo adversarii factum esset, quo minus instrumenta ante sententiam reperta, aut producta fuerint* (*a*). Esse stabiliscono ancora, che allorquando la sentenza fosse stata pronunziata sul fondamento d' instrumenti, o di testimonianze false, e vengano dappoi in luce le prove, che ne dimostrino la falsità, debba essere ritrattata la sentenza, nè abbia luogo allora l' eccezione del giudicato, come veggiamo dall' intero titolo del Codice „ *Si ex falsis instrumentis, vel testimoniis judicatum sit*. „ Così è disposto anche in altre leggi (*b*). Ma ciò non basta, nè solamente nel caso di falsi istrumenti, o falsi testimonj dev' essere conceduta contro la sentenza la restituzione *in integrum*, ma generalmente ogni volta che la Parte, che l' ha ottenuta, sia rea di dolo, e di mala fede. Può accadere, che il mio Avversario non abbia adoperato nè falsi istrumenti, nè falsi testimonj, e che nondimeno sia reo di dolo; di che molti esempj potrebbero addursi.

Q Tutte

(a) *L.* 19. *Cod. de transact.*
(b) *L.* 33. *Dig. de re judic. L.* 75. *D. de judiciis, L.* 11. *Dig. de except.*

Tutte le leggi ſopra citate, e tutte quelle, che abbiamo nel Codice al titolo *ſi ex falſis,* potrebbero dunque ridurſi a quella ſola, e ſempliciſſima legge, che abbiam ſopra propoſta, cioè che ſe la Parte, a di cui favore fu giudicato, è rea di dolo, e di mala fede, la ſentenza debbaſi per le nuove prove ritrattare: che ſe per contrario ha ottenuta la ſentenza con buona fede, ella ſia per ſempre ſicura da ogni moleſtia non oſtante qualunque inſtrumento, o nuova prova dappoi ritrovata.

Sarà però neceſſario d' aggiungere alla legge, che quando la ſentenza non foſſe ancora eſeguita, l' azione intentata contro di eſſa ſul preteſto di prove nuovamente trovate non poſſa mai arreſtarne l' eſecuzione, e molto meno poſſa ritrattarſi l' eſecuzione già fatta. I giudicati de' Tribunali hanno ſempre per ſe la preſunzione di giuſtizia, e ſe ſul preteſto di nuovi iſtrumenti, o nuove prove ſi aveſſe a ſoſpenderne l' eſecuzione, ſi porrebbero in mano a' litiganti le armi, ond' eludere tutt' i giudizj, e ricominciar ſempre a lor talento una guerra, che credevaſi finita.

Sarà neceſſario inoltre di aggiungervi, che la ſola aſſerzione della Parte allegante, che i teſtimonj, o documenti ſiano ſtati ritrovati dopo il giudicato, o almeno che prima non abbia potuto produrli, meriterà fede ſenz' altre prove. Se una tal circoſtanza doveſs' eſſere provata, ſi aprirebbe la porta a continue conteſe, e queſtioni ſu queſto punto, e talvolta queſta prova potrebbe anch' eſſere impoſſibile. L' aſſerzione inoltre della Parte vinta di ave-

re

re ritrovate solo dopo il giudicato le nuove prove, deve naturalmente presumersi vera; poichè qual interesse potrebb' ella avere in non far uso delle prove, che ha in suo potere, allorchè pende il giudizio, ed in voler aspettare piuttosto una sentenza contraria lasciando, che passi in giudicato, e pagare quindi ciò, che non deve, ovvero differire il conseguimento di ciò, che l' è dovuto, e solo dopo tutto questo venire in campo colle prove, che poteva egualmente presentare prima? Questa strana condotta sarebbe direttamente opposta al suo vero interesse.

Molti de' nostri Dottori nel caso di dimanda della restituzione *in integrum* vogliono, che debbano agitarsi due diversi giudizj, uno de' quali chiamano *rescindente*, e l' altro *rescisorio*, per modo che questo non possa intentarsi se non dopo quello finito. Ma niente osta, che possa dimandarsi la restituzione contro il giudicato, e possa chiedersi ad un tempo stesso, che l' Avversario sia condannato a ciò, da che prima era stato assolto, o dimandarsi la ripetizione di ciò, che gli è stato indebitamente pagato; onde l' affare sia discusso in un solo giudizio, e deciso con una sola, e stessa sentenza, senza che debbansi raddoppiare inutilmente i giudizj.



NOTA XXI. AL CAP. XXXV.

DELLE FERIE.

E' Nota la differenza, che i Romani facevano tra i giorni *fasti*, e *nefasti*; cioè tra quelli, ne' quali il Pretore rendeva ragione a litiganti, e quelli, in cui ciò non era permesso, e che dicevansi *atri*, *religiosi*, *ominosi*, *mœsti*, *lugubres*. Le ferie poi altre erano ordinarie, ed altre straordinarie, ovvero repentine. Queste venivano prescritte ora in ringraziamento alli Dei *ob rem prospere gestam*, ed ora in onore del Principe, e quelle ricorrevano stabilmente ne' determinati tempi dell' anno. Abbiamo non solo nelle Pandette, ma ben anche nel Codice il titolo *de Feriis*, ove sono stabiliti i giorni feriati tanto pei lavori, e pei bisogni degli uomini, quanto quelli che sono dedicati al Divin culto. *Ne quis messium, vindemiarumque tempore*, dice Ulpiano (*a*), *adversarium cogat ad judicium venire, oratione Divi Marci exprimitur, quia occupati circa rem rusticam in forum compellendi non sunt*. Ma già prima di Antonino erano introdotte le ferie sì della messe, come delle vendemmie, siccome attestano più antichi scrittori (*b*), Leg-

(a) *L.* 1. *D. de feriis*.
(b) *Plin. Epist.* 8. 21. *Stat. sylv.* 4. *v.* 39. *Minuz. Fel. in Octav.*

Leggiamo nel Codice una coſtituzione di Teodoſio, la quale dice che „ *A die octavo Kalendarum Julii uſque in Kalendas Auguſti meſſis feriæ concedatur, & a Kalendis Auguſti uſque in decimum Kalendarum Septembris agendarum cauſarum tribuatur licentia. A decima autem Kalendarum Septembris uſque in Idus Octobris vindemialis feria concedatur* (a). Altra coſtituzione leggiamo degl' Imperadori Valent., Teodoſio, ed Arcadio, con cui dichiarano feriati que' giorni, *quos geminis menſibus ad requiem laboris indulgentior annus excepit, æſtivos fervoribus mitigandis, & autumnos fructibus decerpendis. Sanctum quoque diem Paſchæ, & diem Natalis Domini, & Epiphaniæ, ſeptem, qui præcedunt, & ſeptem, qui ſequuntur, ſine ſtrepitu volumus celebrari. In eadem obſervatione numerantur & dies ſolis, quos Dominicos rite dixere majores; in quibus parem neceſſe eſt habere reverentiam* (b). Queſte antiche diſpoſizioni rapporto alle Ferie ordinarie ſi oſſervano con qualche leggera variazione anche a tempi noſtri. Quanto alle Ferie della meſſe il noſtro Statuto ne fiſſa la durata dai 24 Giugno fino ai 22 di Luglio, e riſpetto a quelle delle vendemmie a tutto il meſe di Ottobre.

Dice il Giureconſulto Paolo, che a ſuo tempo ſolevano i Preſidi delle Provincie *ex conſuetudine cujuſque loci meſſis, vindemiarumque cauſa tempus ſtatuere*; e queſto coſtume più ſaggio mi ſembra della coſtitu-

(a) *L. 2. Cod. de Feriis.*
(b) *L. 7. Cod. de Feriis.*

ſtituzione ſopra citata di Teodoſio, non potendo un tal tempo determinarſi egualmente in tutte le Provincie d' un vaſto Impero per lo più di climi diverſi. Lo ſteſſo noſtro piccolo Paeſe ha delle contrade, nelle quali il tempo della meſſe incomincia quindici, venti, ed anche più giorni più preſto nelle une, che nelle altre. Meglio pertanto ſarebbe in luogo di fiſſare a tutti un tempo uniforme, che a tutti non può convenire, di ordinare che cadaun Giudice nella ſua Giuriſdizione determini il principio, e la durata di tali Ferie. Ma io credo, che queſte poſſano anch' eſſere interamente abolite, come furono pure abolite nel nuovo Codice Auſtriaco. Le liti ſecondo il noſtro piano devono tutte eſſere agitate col mezzo di Avvocati, e di rado avverrà, che il Cliente ſia chiamato preciſamente in quel tempo, che debba mietere ſenza indugio il ſuo campo, nè poſſa in altra guiſa riparare al biſogno. Ma ſe mai ciò accadeſſe, potrà ſempre il Giudice, provatagli la verità dell' impedimento, ſoccorrerlo con una conveniente proroga (*a*). Noi poſſiamo però conſervare l' antico coſtume, che duranti i tre meſi della eſtate il Conſiglio ſi aduni un ſolo giorno in ſettimana. Nella calda ſtagione noi abbiamo il comodo di poter ritirarci in caſe di campagna poſte nei vicini colli a reſpirarvi un' aria temperata, e ſalubre, ed una volta appun-

(a) *Queſte ferie della meſſe potrebbonſi ritenere riſpetto alle cauſe minori di fiorini venti cinque, nelle quali i litiganti ſogliono per lo più comparire perſonalmente in giudizio.*

appunto in settimana scendiamo in Città a soddisfare a' doveri delle nostre cariche.

Io sono altresì di parere, che debbansi ritenere le ferie delle vendemmie, cioè le solite vacanze a tutto il mese di Ottobre. Sono queste necessarie, sì perchè tra di noi le faccende campestri sono allora maggiori che in ogni altra parte dell' anno, come perchè convien dare ancora un riposo ai Ministri di Temi stanchi dalle continue sollecitudini, e fatiche di tutto l' anno (a).

Venghiamo ora alle ferie de' giorni dedicati al culto divino. Dice Seneca (b), che *legum conditores festos instituerunt dies, ut ad hilaritatem homines publice cogerentur, tanquam necessarium laboribus interponentes temperamentum*. La nostra Santa Religione ha istituiti i giorni festivi ad un oggetto più degno, cioè affinchè riposando dalle fatiche, e lavori degli altri giorni rendiamo nel tempo stesso in più solenne maniera i nostri omaggi, e presentiamo le nostre preghiere all' Onnipotente. Nulla di più convenevole, che in questi sagri giorni destinati in ispezial modo alla venerazione del Creatore, ne' quali gli uomini sospendono tutti gli altri loro travagli, debbano pure tacere le liti, e gli affari forensi. Ma i nostri buoni Padri non si contentarono di ordinare il silen-

(a) *Nos*, diceva l' Imperadore Teodosio, *otio quodam vos frui quodam tempore patimur, ne labore videamini defatigari continuo*. *Nov. Ne Decur. ad Senator. dignita. aspir.*

(b) *De tranquill. animi cap. ult. ad finem*.

zio del foro ne' giorni, che la religione dichiara festivi. Essi prescrissero ferie anche ad altri giorni, ne' quali sono permessi tutt' i lavori, e ciò ad onore d' alcuni Santi, a' quali professar dovevano particolar divozione. Lo Statuto di Trento oltre i giorni festivi di precetto prescrive ferie dal dì della Circoncisione fino all' Epifania, dichiara inoltre feriati i giorni, ne' quali corrono i nomi di S. Romedio, di S. Antonio Abbate, de' SS. Fabiano, e Sebastiano; di S. Biagio, di S. Mattia, di S. Gregorio, di S. Benedetto, di S. Simone Innocente Trentino, di S. Giorgio, di S. Marco, di S. Massenza, de' SS. Giacomo e Filippo, della Invenzione di S. Croce, di S. Bernardino, de' SS. Sisinio, Martirio, ed Alessandro, di S. Antonio di Padova, di S. Gio: Battista, della visitazione della B. Vergine, di S. Maria Maddalena, de' SS. Giacomo e Cristoforo, di S. Anna, di S. Pietro in vincula, di S. Lorenzo, di S. Chiara, di S. Rocco, di S. Bartolommeo, di S. Agostino, di S. Matteo, di S. Michele Arcangelo, di S. Girolamo, di S. Francesco, di S. Lucca, di S. Simone Giuda, il dì della commemorazione de' Defunti, di S. Martino, della consecrazione di S. Vigilio, della presentazione della B. Vergine, di S. Cattarina, di S. Andrea, di S. Nicolò, di S. Ambrogio, di S. Tommaso, di S. Giovanni, de' SS. Innocenti, di S. Tommaso Cantuariense, e di S. Silvestro. Più prescrive ferie in tutti li venerdì del mese di Marzo, nelli tre giorni delle Rogazioni, dal giorno della vigilia delle Pentecoste fino al terzo giorno susseguente, nel giorno dell' ottava del Corpus Domini, dal giorno delle Palme fino a tutta l' ottava di Pasqua. E' assai probabile, che

che gli Autori di questo Statuto, e poi altresì gli Approvatori, o Revisori nel formare questa lista delle ferie abbiano tutti voluto avervi la sua parte; e cadauno abbia voluto porvi il suo Santo Avvocato, e forse taluno anche più. Noi abbiamo in tal guisa settanta e più giorni feriati solamente in onore dei Santi, senza contare le Domeniche, e gli altri giorni festivi di precetto, che secondo la recente diminuzione delle feste ascendono al numero di sessanta otto. Aggiungansi a questi le ferie della messe, e delle vendemmie, quelle dei due ultimi giorni di carnovale, e del primo di quadragesima, più i tre primi giorni delle quattro Fiere di Trento, che sono in tutto giorni dodici, e vedremo che noi abbiamo più che la metà di tutto l' anno feriata. Osservisi però, che queste ferie furono prescritte in una Riforma, o nuovo Regolamento delle ferie emanato l' anno 1609, nel quale viene detto, *toccarsi con mano, che la tardanza così lunga della spedizione delle cause (disordine ed abuso molto pernizioso, e detestabile) proviene dalle molte, e frequenti ferie, e vacanze, che occorrono nell' anno ne' tempi assegnati dallo Statuto praticate fin qui:* per lo che fu creduto necessario di farne una diminuzione, o riforma; onde l' antica lista delle ferie, che fu riformata, doveva essere assai più lunga ancora. E' facile il vedere, che questa riforma dell' anno 1609. ha bisogno d' una nuova riforma anch' essa nell' anno 1786. giacchè non è stata fatta prima d' ora, come sarebbe pure stato desiderabile.

Il Foro Ecclesiastico ha presso di noi le sue ferie particolari, ed ha un catalogo assai più copioso ancora,

cora, oltre quelle comuni col Foro laicale. Chi non ſi famigliarizza tutt' i giorni col calendario, nel quale i giorni feriati ſono ſegnati con un aſteriſco, e molto più chi non lo ha, o chi non intende quel ſegno, corre riſchio di fare ſovente degli atti giudiziali malamente, e di commettere delle nullità, e più ſovente ancora di fare de' viaggi alla Città, o al luogo della ſede del Giudice inutilmente per non avere ſaputo, ch' era feriato quel giorno, e di ciò non ſono già rari gli eſempj.

Ma perchè mai ne' giorni ſuddetti, che non ſono feſtivi, nei quali tutt' i lavori della campagna, e tutte le arti, e tutt' i meſtieri occupano a gara le mani, e le braccia degli uomini, ſarà vietato a ſoli Giudici, agli Avvocati, a' Notaj di attendere anch' eſſi alle incumbenze dell' arte loro? E perchè non ſarà permeſſo a' litiganti di trattare, e diſcutere le loro differenze? L' amminiſtrazione della giuſtizia ſarà forſe un' opera poco grata a Dio, ed a ſuoi Santi? Se noi dobbiamo credere, che la Divinità vegga con piacere i lavori, e le fatiche dell' uomo, al quale ha impoſto il travaglio come un dovere, per qual ragione non dovremo credere, ch' eſſa ſi compiaccia egualmente in vedere i noſtri ſtudj, e fatiche per trattare, e finire le liti, che inſorgono inevitabilmente, e per ridonare, più preſto che ſia poſſibile, la pace, e la quiete agli uomini? Quale ſtrana maniera di onorare i Santi col preſcrivere ferie in loro onore, e coll' impedire in tal guiſa, o arreſtare il corſo alla giuſtizia? Il bene, e l' intereſſe pubblico, la concordia, e la tranquillità civile eſigo-

esigono, che le liti vengano al più presto terminate, e potrà poi credersi di fare onore ai Santi con ritardarne la spedizione, e con allontanare sempre più un'opera sì salutare mediante la moltiplicazione delle ferie? Che si abolisca dunque questa perniziosa, ed assurda istituzione, e che l'opera prodotta da una mal intesa divozione, e dalla semplicità degli Avi venga oggimai corretta dalla più illuminata religion de' Nipoti.

NOTA XXII. AL CAP. XXXVI.

DEGLI AVVOCATI.

GLi Avvocati sogliono presso di noi difendere le ragioni de' loro clienti unicamente colla penna, stendendo in iscritto le loro deduzioni, che vengono poi recate alla considerazione de' Giudici. Questo metodo è forse da preferirsi a quello delle aringhe, che sono in uso in alcuni paesi, potendo in quelle un forte argomento, una soda ragione sfuggire talvolta all' attenzione di quelli, che le ascoltano, o non produrre in essi quell' effetto, che avrebbero prodotto, qualora fossero stati presentati in iscritto alla posata, e matura loro riflessione. Dall' altro canto una seducente eloquenza, ed eccitatrice delle passioni, di cui suole farsi pompa nelle aringhe, può essere talvolta perniziosa alla giustizia, e tendere de' laccj alla integrità de' Giudici.

Impor-

Importantissima per altro, nè solo utile, ma necessaria è la professione degli Avvocati. *Est res sanctissima civilis sapientia*, dice Ulpiano (*a*), ed è del pubblico interesse, che vi siano sempre de' valent' uomini consacrati ad un impiego, da cui dipenno bene spesso le fortune, il ben' essere, e la vita de' Cittadini. Ad essi tocca il discutere sovente, e sviluppare gli affari più implicati, ed il difendere gl' interessi più preziosi degli uomini: E' facile quindi il conoscere, quai lumi, e talenti siano in essi necessarj. Oltre una vasta conoscenza delle leggi, ed una giustezza felice di giudizio essi dovrebbero sopra tutto avere una integrità superiore a tutti gl' impulsi, e tentazioni dell' interesse, ed allorchè queste qualità trovansi fortunatamente riunite, potrà allora convenirsi a questa professione il magnifico elogio, che ne fanno gl' Imperadori Leone, ed Antemio (*b*).

Ogni paese ha degli Avvocati integri, e dotti, ma in qualche luogo v' ha pur troppo ancora di quelli, che Cujacio chiama *togati vultures*, voglio dire

(a) *L.* 1. §. 5. *de extraord. cognit.*
(b) *Advocati, qui dirimunt ambigua fata causarum, suæque defensionis viribus in rebus sæpe publicis, ac privatis lapsa erigunt, fatigata reparant, non minus provident humano generi, quam si prœliis, atque vulneribus patriam, parentesque defendant; nec enim solos nostro imperio militare credimus illos, qui gladiis, clypeis, & thoracibus nituntur, sed etiam advocatos; militant namque causarum patroni, qui gloriosæ vocis confisi munimine laborantium spem, vitam, & posteros defendunt L.* 14. *Cod. de Advoc. diverſ. judic.*

dire Avvocati ignoranti, e perversi, che difendono sovente le più ingiuste cause, che usano false supposizioni nei fatti, mala fede, e sorpresa ne' ragionamenti, che impiegano la menzogna, e l' artificio, nè altro si propongono, che il solo proprio lucro, e profitto. Il ritratto, che fa Ammiano Marcellino della ignoranza degli Avvocati del suo tempo, può applicarsi pur troppo anche ad alcuni de' nostri Avvocati di Contado (*a*) com' egualmente quello, ch' egli fa della loro perversità, e malizia (*b*).

Alla perversità degli Avvocati il Legislatore non può opporre altro riparo che le pene e disposizioni, che abbiam già proposte, e che proporremo ancora in progresso. Ma quanto ai mali, che cagiona la loro ignoranza, il rimedio è molto più facile, rimedio però, che in questo paese è stato trascurato finora. In tutte le giurisdizioni del Territorio presso di noi, eccettuata la sola Capitale, è sempre stato, ed è tuttavia a chiunque permesso l' esercitare l' impiego di Avvocato, purchè quegli, che vuol esercitarlo, dimostri d' essere insignito della laurea Dottorale. Se si fossero rispettati solo i diplomi di quelle Università, nelle quali

(a) *Ita sunt rudes aliqui, ut nunquam se codicem habuisse meminerint; & si in circulo doctorum auctoris veteris inciderit nomen, piscis, aut edulii peregrinum nomen arbitrantur. Ammian. Marcellin. lib.* 30.

(b) *Et si voluntate matrem tuam finxeris occidisse, multas suffragantes absolutionum lectiones, & reconditas pollicentur, si te senserint esse nummatum. Amm. Marcell. loc. cit.*

quali siamo certi, che la laurea non suole concedersi se non al merito, ed alla dottrina, non sì grande dovrebb' essere la maraviglia; ma si rispettano egualmente anche quelli di certe Università, che non ne hanno che il titolo o l' ombra, e che vendono queste lauree a chiunque vuole comprarle. Quindi i nostri Giovani si portano in quelle Città d' Italia, ove possano averle a miglior mercato. Ivi non sostengono già essi alcun esame, nè dar devono alcuna prova del loro sapere; ma appena giunti vi ritrovano i così detti punti già preparati, cioè viene dato loro un foglio contenente alcune Tesi, cui devono difendere: ed immediatamente dopo vengono gli argomenti, con cui quelle saranno impugnate; e ciò ch' è più piacevole ancora, dietro agli argomenti vengono tosto le risposte, colle quali il Candidato deve scioglierli bravamente. Procura egli d' imparare a mente tutto questo, se può, e venuto il giorno assegnato alla comica funzione, tutti gli Attori vi recitano gravemente la parte loro dal foglio, che hanno innanzi agli occhj, e purchè il Candidato sappia leggere, viene in seguito con voci unanimi giudicato degnissimo della laurea dottorale. Si passa indi a conferirgli il nuovo glorioso grado di dottore con molti misteriosi riti, e cirimonie, e termina la commedia colla consegna, che gli vien fatta d' un pomposo diploma, e collo sborso ch' egli fa ad un tempo stesso del danaro ai Signori Laureanti, i quali lo ricevono lietamente *more majorum*, e rimandano a casa sua il novello Dottore.

Da

Da questo stranissimo abuso due mali derivano egualmente perniziosi. Il primo si è, che potendo il nuovo Graduato, per quanto grande possa essere la sua ignoranza, esercitare liberamente la professione di Avvocato, egli incomincia tantosto a farsi vedere nel foro, ed a porsi nel numero di coloro, *qui clamosi rabiosa fori jurgia vendunt improbi, iras, & verba locant*. Non è dunque maraviglia, se poi si veggono agitarsi temerarie liti, ed ingiuste per effetto talvolta non di malizia, ma della sola ignoranza dell' Avvocato, e se veggiamo al contrario molte buone cause malamente difese per la imperizia egualmente di chi le difende. I mali, che l' ignoranza degli Avvocati cagiona alle fortune de' clienti, che hanno la sventura di cadere loro nelle mani, sono gravissimi. E' giusto, che libero sia a chiunque l' esercizio di questa professione, come di ogni altra; ma ciò s' intende, purchè colui, che vuol esercitarla, dia prima le prove della necessaria abilità, e sapere. Come dunque potrà permettersi senza questa giustissima precauzione l' esercizio d' un impiego di tanta importanza, e da cui dipende sovente il ben essere, o la rovina delle famiglie?

Il secondo male si è, che i nostri Giovani, che aspirano a questa professione, debbano uscire dal paese per ottenerne la facoltà da un' autorità straniera, e sovente ridicola, e sostenere a quest' oggetto lunghi viaggi, e dispendj. E non potrebbe aprire loro il proprio Principe la strada, onde possano ottenere in patria l' onore, ed il grado, a cui aspirano, ed ottenerlo, come conviene, dalla sola sua auto-

autorità, senza che debbano trasportare altrove il danaro, e gettarlo in estere contrade sì stoltamente? Che sia pur lecito a Giovani, i quali non si contentano dello studio, che far possono nella propria patria, di portarsi in quelle Università, o in que' luoghi, che più loro aggradano. Che sia lecito ad essi del pari di prendervi la laurea dottorale, se così loro piace, ma che non si obblighino almeno a ciò fare, come furono obbligati fin ora, e che in tutt' i casi niuno possa mai porsi ad esercitare un impiego sì importante, e geloso, se il Principe non siasi prima assicurato, che il Candidato sia fornito delle qualità necessarie e per rapporto alla teorica, ed alla pratica, e per rapporto ai costumi.

V' ha molti paesi, ne' quali l' uffizio di Avvocato è distinto da quello di Procuratore. Appartiene a questo la cura della istruzione del processo, ed a quello l' incarico di stendere le deduzioni legali. Il nuovo Codice Prussiano ha abolito intieramente l' uffizio de' Procuratori incaricati per l' avanti della condotta del processo, ed ha ordinato, che gli Avvocati debbano soli adempiere queste funzioni. Con ciò, dice il Signor de Formey, sollevando le Parti da una quantità d' inutili spese ha il Re liberata nel tempo stesso la società da una razza di uomini perniziosissima. V' ha tuttavia chi pensa, che sia un male l' abolire questo uffizio distinto de' Procuratori, e che non debba giammai essere l' occupazione d' un abile Avvocato il perdere il suo tempo dietro alle minute cose d' un processo (a).
Non

(a) *Bielfeld. Instit. politiq. Tom. 1. cap. 6. §. 40.*

Non è mai stato in uso fra noi questo doppio uffizio di Avvocati, e Procuratori; ma una sola persona per cadauna parte, che chiamasi indistintamente procuratore, ed avvocato, è incaricata della condotta del processo rapporto al fatto, ed ha nel tempo stesso la cura di fare quelle deduzioni, e scritture in diritto, che crede opportune. Egli è però in libertà de' Litiganti di ricorrere all' ajuto d' uno, o più altri Giureconsulti, i quali formano le loro deduzioni, che vengono poi presentate alle mani de' Giudici prima della sentenza, e ciò è in uso nelle cause di grave importanza, ma dipende sempre dal solo arbitrio delle Parti il chiamare, o non chiamare in loro soccorso uno, o più di tali Campioni. Io credo, che il nostro costume possa ritenersi senza farvi alcuna riforma.

La ragione, per cui al §. 479. è disposto, che niuno possa agitare lite alcuna in giudizio senza l'assistenza palese d' un Avvocato, che si sottoscriva a tutte le scritture nella causa, il Leggitore la troverà in ciò che abbiam detto nella Nota XVII.

Un' importante questione ci rimane ora a discutere, la qual' è, se più convenga, che libero sia, ed illimitato in ogni luogo il numero degli Avvocati, o piuttosto che ne sia fissato da pertutto un certo numero proporzionato alla estensione de' luoghi. Abbiamo veduto altrove, come nella riforma dell' amministrazione della giustizia fatta dal regnante Monarca di Prussia sia stato determinato per cadaun Tribunale, o Corte di giustizia un numero fisso di Avvocati, e data ad essi soli la facoltà esclusiva d' esercitare questo impiego. Ciò è stato, non ha molto

stabilito egualmente anche negli Stati Austriaci di Germania. Quantunque io veneri rispettosamente le disposizioni di questi Codici, alcune ragioni mi fanno dubitare della utilità d' un tal regolamento. Il falso aspetto della bontà d' una legge può ingannare talvolta anche i migliori Legislatori. Quando l' esercizio di questa professione venga ristretto ad un determinato numero d' Individui, ai quali soli, e non ad altri possano indirizzarsi i litiganti, un tal privilegio o diritto esclusivo non produrrebbe forse in essi la negligenza nella difesa delle cause, un languido torpore, il trascuramento dello studio, e con ciò l' ignoranza? Se la concorrenza e la emulazione promuovono sempre la perfezione delle scienze, e delle arti, se per contrario le privative diminuendo la concorrenza soffocano l' emulazione, e si oppongono ai progressi dello spirito umano, perchè non dovrà avvenire lo stesso nella professione, e scienza legale, qualora anch' essa venga assoggettata ad un privilegio esclusivo? Il promuovere nell' Ordine, o Ceto degli Avvocati la emulazione, egli è tanto maggiormente dell' interesse pubblico, quantocchè non solo, come dicemmo, ad essi tocca sovente di difendere gl' interessi più importanti degli uomini; ma quest' Ordine inoltre suol essere il seminario, da cui si estraggono i gravi Magistrati, quelli, dai cui lumi, ed integrità dipende la sicurezza, la tranquillità, ed il ben' essere de' cittadini. Un giovane della più grande aspettazione, che vorrebb' entrare nel Santuario della giustizia, e consagrarsi al suo servigio, con esercitarvi le funzioni di Avvocato, se ne vede chiu-

chiusa la porta, per effervi già il numero determinato dalla legge. Egli deve dunque abbandonarne il penfiero, e rimanerfi nell' ozio, o darfi ad un' altra profeffione, per cui non avrà forfe que' talenti, e difpofizioni, che aveva per la prima. Ed ecco privato lo Stato d' un uomo, che poteva divenire un giorno uno de' più forti foftegni della ficurezza, e felicità pubblica. Che fia libera la fcelta delle arti, e profeffioni al cittadino: che chiunque avrà fatto conofcere in un' accurato efame la fua capacità, e perizia nelle leggi, fia ammeffo all' efercizio della profeffione, cui afpira. Quelli che accrefceranno coll' affiduo ftudio le loro cognizioni, che faranno conofcere i loro lumi, e probità, verranno impiegati nei maggiori affari, ed il Pubblico fempre imparziale premierà le loro fatiche, e punirà la negligenza, e la minor dottrina degli altri, che faranno condannati alla inazione, o faranno coftretti ad affaticarfi per fuperarli nel merito, e nella virtù, il che farà fempre un bene per lo Stato.

Il pericolo, ch' effendo illimitato il numero degli Avvocati, alcuno di effi per non iftarfene oziofo fia per fufcitare, e difendere ingiufte liti, non pare che fia un giufto motivo, onde rendere riftretto a pochi, e privativo l' efercizio di quefto impiego. E' una falfa idea d' utilità quella, che offendendo la libertà del cittadino pel timore, o pericolo d' un inconveniente fagrifica vantaggi reali. L' inconveniente temuto, che gli Avvocati troppo numerofi fiano per abufare della lor profeffione, può effere facilmente prevenuto col far sì, che que-

gli, che difenderà una cattiva causa, non vi ritrovi più il suo conto, e che in luogo di guadagnarvi egli vi perda. Il Leggitore consideri quanto noi proponghiamo al Cap. XXXI. de' temerarj litiganti, ed al Cap. XXXIX. delle sportule, e vi troverà riparato l' inconveniente, di cui parliamo. Non si tratta già quì d' un delitto, che possa nasconderfi, o che la speranza dell' impunità possa invitare a commetterlo. Il fallo dell' Avvocato non può restare occulto, ed in virtù di quanto è disposto ai luoghi citati egli troverà il freno, che lo trattiene dall' abusare del suo impiego, nel suo proprio interesse, ed in quel motivo medesimo, che lo spingeva ad abusarne. Se dunque la legge, che ristringe il numero degli Avvocati egualmente che tutte le altre privative, è perniziosa al pubblico interesse, che si rifletta, se per riparare al solo pericolo, o timore d' un inconveniente abbiasi a far uso d' un rimedio, che apporta inconvenienti reali, e quel ch' è più, quando rapporto all' inconveniente, che si teme, il Legislatore ha in mano altri mezzi per prevenirlo.



NOTA

NOTA XXIII. AL CAP. XXXVII.

DE' GIUDICI.

Nei titoli 16, e 18 del Libro primo delle Pandette veggonsi dettate eccellenti massime pei Giudici, e Magistrati, che, come degnissime sono d' essere lette, se si leggessero, e lette si ponessero in pratica, più felici sarebbero le società da tali uomini governate.

La prima cosa, che ogni Legislatore vietar deve severamente a tutt' i Giudici, ella è quella di ricevere il menomo dono, o regalo da chicchesia nè direttamente, nè indirettamente, nè avanti, nè durante, nè finita la carica. La legge indicata da Cicerone dovrebb' essere di tutt' i Paesi, e di tutt' i Governi: *Donum ne capiunto, neve danto, nec petenda, neve gerenda, neve gesta potestate* (a).

Platone (b) vuole, che il Magistrato, che accetta un dono, ancorchè per operare il bene, sia reo di morte. Anche le leggi delle dodici tavole decretavano indistintamente la pena di morte (c): e giustissima essere questa pena, e ben dovuta alla perfi-

(a) *De legibus III.*
(b) *L. XII. de legibus.*
(c) *Si judex arbiterve jure datus ob rem dicendam pecuniam accepsit, capital estod.*

dia di quel Giudice, che contro tutte le divine, ed umane leggi vende pel danaro il suo giuramento, sostiene il Giureconsulto Cecilio presso Aulo Gellio (*a*).

Furono portate dappoi molte altre leggi contro i Magistrati, che ricevessero doni, o regali, cioè le leggi Calpurnia, Giunia, Servilia, Acilia, Cornelia, e finalmente la Legge Giulia *repetundarum*, intorno alla quale abbiamo due interi titoli nelle Pandette, e nel Codice. Molti furono i capi di questa legge, ma perciò che spetta più precisamente alla materia, di cui trattiamo, *Lege Julia repetundarum*, dice il Giureconsulto Macro (*b*) *tenetur, qui pecuniam ob judicandum, decernendumve acceperit*, e soggiungé Venulejo: *vel quo magis, aut quo minus quid ex officio suo faceret*. Anche gl' Imperadori ammoniscono tutt' i Giudici, che ritengano le mani dal ricevere alcun dono, nè riguardino le altrui contese come una loro preda; poichè altrimenti il Giudice, e mercatante insieme delle liti soggiacerà irremissibilmente al gastigo stabilito dalle leggi (*c*).

La pena di questo delitto era la rilegazione, l'esi-

glio,

(a) *Dic enim, quæso, dic Vir sapientiæ studiosissime, an tu judicis illius perfidiam contra omnia jura divina, atque humana jusjurandum suum pecunia vendentis non dignam esse capitis pœna existimes? Aul. Gell. noct. attic. Lib.* 20. *cap.* 1.

(b) *L.* 3. *Dig. ad Leg. Jul. repetund.*

(c) *L.* 3. *Cod. ad Leg. Jul. repetund.*

glio, la confiscazione, ed anche la morte (a). Un' altra pena ancora è imposta al Magistrato, cioè di dover pagare il quadruplo di ciò, che ha ricevuto (b), e nella stessa pena incorre pure colui, che gli diede il regalo (c), il quale non ha inoltre alcun azione, onde ripetere dal Giudice ciò, che gli ha dato ad oggetto di ottenere una ingiusta sentenza secondo la regola, che *ubi dantis, & accipientis turpitudo versatur, non potest repeti* (d). Che se poi diede il danajo in una giusta causa solo per ottenere giustizia, *est quidem relatum*, dice Ulpiano (e) *condictioni locum esse; sed hic quoque crimen contrahit, judicem enim corrumpere videtur, & non ita pridem Imperator noster constituit, litem eum perdere*. Abbiamo in fatti nel Codice la costituzione dell' Imperador Antonino, che detta appunto la pena della perdita della lite a colui, che ha dato danaro al Giudice, e che *diffidentia*, com' egli dice, *justæ sententiæ in pecuniæ corruptelam spem negotii reposuerit* (f).

 Final-

(a) *L. 7. §. ult. D. ad L. Jul. rep. L. 38. §. 10. D. de pœnis L. 20. Dig. de accusat. Quid enim,* dice il Giureconsulto, *si ob hominem necandum pecuniam acceperint, vel licet non acceperint, calore tamen inducti interfecerint vel innocentem, vel quem punire non debuerunt? Capite plecti debent, vel certe in insulam deportari, ut plerique puniti sunt.*
(b) *L. 1. Cod. ad L. Jul. repetund. L. ult. Cod. eod. L. 3. Cod. de adsessoribus.*
(c) *L. ult. in fin. Cod. ad L. Jul. rep.*
(d) *L. 3. D. de condict. ob turp. causam.*
(e) *L. 2. §. 2. D. eod.*
(f) *L. 1. Cod. de pœna judicis qui male judicavit.*

Finalmente l' Imperador Giustiniano, ch' ebbe la smania di apportare sì sovente alle antiche leggi le sue correzioni e riforme, dettò contro il Giudice la pena del triplo, se ha ricevuto con effetto il regalo, e del doppio, se ha accettata solo la promessa, accordando una piena impunità, e perdono alla Parte, che poscia palesasse il delitto, e ne recasse le prove (*a*).

Nè solo prima, ma neppure dopo il giudizio, nè deposta la carica è lecito al Magistrato di ricevere alcun dono, nemmeno a motivo di rimunerazione, o riconoscenza (*b*) come contro l' errore di Bartolo dimostra il dottissimo Antonio Matteo (*c*). Se ciò fosse permesso, la speranza del regalo avrebbe troppo sovente una segreta forza nel cuore del Giudice per determinarlo a dare la sentenza in favore del ricco contro il debole, e disprezzato litigante, dal quale nulla v' ha da sperare. Finalmente non può il Magistrato ricevere alcuna cosa nè direttamente per se medesimo, nè indirettamente per mezzo d' altri, ed è anzi tenuto per le illecite esazioni della sua famiglia, e de' suoi. (*d*) *Si innocentes existimari volumus*, dice Cicerone (*e*), *non solum nos abstinentes, sed etiam nostros comites præstare debemus*.

Fin

(a) *Nov.* 124. *c.* 2.
(b) *L. ult. Cod. ad L. Jul. repetund.*
(c) *De criminibus ad Lib.* 48. *tit.* 8. *cap.* 1. *n.* 8.
(d) *L.* 1. *Cod. ad L. Jul. repetund.*
(e) *IV. Verr.*

Fin qui la Romana legislazione non è in gran parte che degna de' nostri encomj; ma questa saggia severità venne a rilassarsi in progresso. Fu permesso a Magistrati, e Presidi delle Provincie di ricevere *donum munusve, modo esculentum, poculentumve sit, quod intra dies proximos prodigatur*, come dice Modestino (*a*). Anche Ulpiano ci attesta, che *quod mandatis continetur, ne donum, vel munus ipse proconsul, vel qui in alio officio erit, accipiat, ad xeniola non pertinet, sed ad ea, quæ edulium excedant usum* (*b*). Ecco qual era la regola su ciò prescritta = *Non in totum xeniis abstinere debebit proconsul, sed modum adjicere, neque morose in totum abstineat, neque avare modum xeniorum excedat: quam rem Divus Severus, & Imperator Antoninus elegantissime epistola sunt moderati, cujus verba hæc sunt: Quantum ad xenia pertinet, audi, quid sentimus. Vetus proverbium est*, οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων, *id est neque omnia, neque quovis tempore, neque ab omnibus; nam valde inhumanum est a nemine accipere, sed passim vilissimum est, & omnia avarissimum*. Anche alcuni de' nostri Dottori, e Teologi insegnano, essere lecito a Giudici il ricevere e senza scrupolo regali de' commestibili da' Litiganti. Questa legge, o dottrina è facile l' immaginarsi, quanto avidamente venga accolta da quelli, che cercano di rendere lucroso, più che sia possibile, il loro nobile impiego. Ma

(a) *L.* 18. *D. de off. præsid.*
(b) *L.* 6. §. *ult. D. de off. proconf.*

Ma questa è una legge sommamente perniziosa rispetto a Giudici, ed è una legge, che tutt' i Legislatori dovrebbero proscrivere, molto più poi quella, che fissa la quantità de' commestibili, cui sia lecito di ricevere nel corso d' un anno, al valore di cento ori (*a*). Un Giudice, cui piacciano i regali, troppo è difficile, che tenga diritte le bilancie della giustizia. Già senza di questo i Giudici anche i più integri non sono che troppo soggetti alle burle, che ci fanno le occulte nostre passioni, nè vanno già esenti anch' essi dalla sorte degli altri uomini. Una gran parte delle liti è tale, che v' ha buone ragioni per una Parte, e buone ragioni per l' altra. Se alcuna passione è segretamente annidata nel cuore del Giudice, allora egli comincia senz' avvedersene a divenire avvocato d' uno de' litiganti. Sì tosto che qualche amore, o amicizia per uno, o qualche avversione per l' altro, o qualche speranza, o timore ha luogo nel di lui animo, sì tosto ch' egli sente qualche segreto impulso, onde desiderare, che vinca più l' uno, che l' altro de' contendenti, allora l' intelletto pende naturalmente, dove pende l' affetto, allora le ragioni deboli prendono aria di forti, di vigorose in una mente, che non è più nell' equilibrio, in cui dovrebb' essere. Bellissime su di ciò, e degne d' essere lette sono le riflessioni d' uno scrittore, che fu a suoi tempi l' onore dell' Italia

(a) *Ut urbani magistratus ab omni sorde se abstineant, neve plus doni muneris in anno accipiant, quam quod sit aureorum centum*. *L.* 6. §. 2. *D. ad Leg. Jul. repetund.*

lia (a), il quale dimostra, che non potrebbero i Giudici essere mai circonspetti abbastanza, onde guardarsi dal giuoco, che fanno nel nostro cuore le segrete passioni, senza che talvolta ce ne accorgiamo neppure. Che avverrà poi, se vi si aggiunga anche la fatale libertà di ricevere regali tuttocchè solo commestibili? Per quanto tenui e' siano, e di poco valore, possono avere la forza di torcere il nostro giudizio, e saranno quasi sempre un grano di più, onde far pendere la bilancia.

Saggissime pertanto saranno quelle leggi, che vieteranno severamente a' Giudici di ricevere qualsisia anche menomo dono, o regalo. Merita d' essere quì recata una recente legge di Giuseppe II. emanata li 4 Novembre 1784. Dice in essa l' Augusto Legislatore, che sebbene la legge dell' onore, della probità, e del dovere unita agli obblighi del giuramento debba bastare per rendere tutti quelli, che sono in qualche pubblica carica, inaccessibili alla tentazione dell' interesse, ed ai mezzi, che possono essere usati per corromperli, crede tuttavia necessario d' impedire, che siano messi alla prova, e di reprimere la licenza, che altri potrebbesi far lecita, di tentare per vie oblique, e con offerte insidiose la loro probità. Statuisce dunque, che non possano sotto qualunque titolo ricevere alcun regalo per affari dipendenti dalle loro cariche sotto pena d' essere puniti

(a) *Muratori nell' opera de' difetti della giurisprudenza Cap. 7. 12. e 13.*

niti colla multa del doppio di quanto avran ricevuto, ed anche secondo le circostanze colla perdita dell' impiego, e che quelli, che avran fatto il regalo, saranno egualmente puniti colla multa del doppio.

Il celebre Filangieri (*a*) è di parere, che il miglior metodo di punire la venalità de' Magistrati, e de' Giudici sarebbe di distinguere tre diversi casi, 1mo. quando il dono vien accettato dal Magistrato dopo l' esercizio della sua autorità, o dopo il giudizio, senza che però abbia violata la giustizia, ed in tal caso crede che basti una pena pecuniaria: 2do quando il dono è stato accettato prima del giudizio, ma la giustizia parimente non è stata violata, ed allora egli crede, che alla pena pecuniaria unir si dovrebbe la perdita della carica, e l' infamia: 3zo quando dal Giudice si è ricevuto, o contrattato per violare la giustizia, ed allora alla pena pecuniaria, alla privazione della carica, ed all' infamia unir si dovrebbe, egli dice, la pena del taglione, che ne' civili giudizj cader dovrebbe sulle facoltà del Magistrato, e ne' criminali sulla di lui persona.

Io oso essere di sentimento, che il Giudice, il quale ardisce di ricevere alcun dono, o regalo, sia avanti, sia dopo il giudizio, ancorchè non abbia violata la giustizia, debba essere punito non solo con una pena pecuniaria, ma che debba indistintamente, ed in ambidue li casi essere privato della carica di Giudice. Io ommetto la pena d' infamia; poichè que-

(a) *Scienz. della legisl. Lib. 4. par. 2. cap. 47.*

questa parmi una pena troppo severa per chi non ha violata la giustizia, ed altronde la privazione della carica apporta già per se stessa bastante sfregio al Giudice. Io oso credere ancora, che la sola pena del doppio minacciata a colui, che offre, o dà un regalo, quando debba esso pure gastigarsi, sia una pena troppo leggera, nè punto atta a conseguire il fine della legge.

Io propongo adunque, che non sia permesso a' Giudici nè direttamente, nè indirettamente di ricevere alcun dono, o regalo, nè in danajo, nè in qualsivoglia altro genere, per quanto tenue sia il suo valore, nè avanti, nè dopo il giudizio, nè durante, nè finita la carica, nè ad oggetto di rendere la giustizia, nè a titolo di rimunerazione, o riconoscenza per averla resa, molto meno poi ad oggetto di violarla o per averla violata: che il Giudice, che avrà ricevuto alcun dono senza però aver violata la giustizia, sia punito colla multa del doppio di ciò che avrà ricevuto, se dopo il giudizio, e del quadruplo, se avanti il giudizio, ma che in ambidue i casi sia tosto rimosso dalla carica di Giudice: che la Parte, che avrà dato il dono, ovvero solamente offerto, o presentato, tuttocchè dal Giudice non ricevuto, incorra nella pena di tanta somma in danaro, quanto sarà il valore dell' oggetto della lite.

Se ad alcuno troppo severe sembrassero queste pene, io lo pregherò a riflettere, che quanto più la libertà civile è stata da' Legislatori rispettata, tanto maggiormente è stata sempre punita la venalità ne' Magistrati: che un Giudice, che riceve un dono, o

rega-

regalo in contravvenzion della legge, sia avanti, sia dopo il giudizio, è reo di manifesto dolo, ed è quindi indegno di coprire il sagro impiego di Giudice: che non merita di essere il ministro, e l organo delle leggi colui, che non teme di violarle, e conculcarle egli stesso tratto da una sordida avidità di guadagno: che il Giudice, il quale riceve regali dopo il giudizio, può credersi disposto a riceverli egualmente anche prima, e ch' egli sarà sempre tentato a dare la sentenza in favore del ricco, da cui può sperare: che il donante può avere in seguito altri affari in giudizio, o egli può farsi intercessore per altri, ed il Giudice gli è già divenuto dipendente: che un Magistrato deve avere sempre le mani monde, e se le imbratta con ricevere regali in qualunque tempo, o in qualunque maniera ciò sia, egli non può più meritare la confidenza del Legislatore, onde possa essergli affidato l' importantissimo deposito delle leggi, e l' incarico di rendere la giustizia a' popoli. Finalmente è da considerarsi, ch' essendo questo delitto di troppo difficile prova, il Legislatore deve colla severità del gastigo compensare quella diminuzion di timore, che deriva dalla facilità di occultarlo, e dalla speranza, che ha il reo di rimanere impunito.

Questa ultima considerazione servirà pure per giustificare il rigore della pena contro la Parte, che ha dato, o offerto il regalo al Giudice. Se mi si chiedesse, perchè io abbia proposta contro il temerario litigante la pena della sola sesta parte del valore della lite, ed al contrario contro chi offre, o dà un regalo al Giudice, quella dell' intero valor della lite,

lite, è facile la rifposta. Il delitto del temerario litigante è manifesto, nè può mai essere occultato, perchè apparisce chiaramente dagli atti: onde la pena della sesta parte congiunta alla condanna in tutte le spese, e danni in favor del vincitore è un freno bastante per trattenere chiunque non è pazzo dall' intentare, o sostenere una lite apertamente ingiusta senza speranza d' alcun successo, e colla certezza d' incontrare anzi un gastigo, che non può evitare. Ma il delitto di colui, che offre, o dà regali al Giudice, venendo commesso segretamente, vana sarebbe la lusinga d' impedirlo se non col rigore della pena, la quale contrappesi la speranza, ch' egli ha di non essere scoperto. La sola pena del doppio del valor del regalo non farebbe impressione veruna sull' animo nè del Giudice, nè del Donatore, i quali ben sapendo, quanto difficilmente un tal delitto possa essere provato, e riflettendo inoltre alla leggerezza del gastigo, ed al poco male, che loro sovrasta anche in evento che ne fossero convinti, se ne riderebbero della legge, e del legislatore. La sola pena analoga al loro delitto, la sola che può forse essere capace talvolta di ottenere il fine della legge, e di trattenerli dal commetterlo, sarà quella della perdita o privazione della carica rispetto al Giudice, e della perdita della lite rispetto alla Parte, nè una pena minore potrà mai arrecare loro quel salutare timore, ch' è necessario ad impedire il delitto; anzi il più delle volte non basterà neppur questa, attesa la troppa facilità, che v' ha di nasconderlo.

Io

Io non propongo pena alcuna contro il Giudice, che sedotto da' regali ha dolosamente violata la giustizia, nè contro la Parte, che l' ha corrotto; poichè ciò appartiene al Codice criminale, e solo ho creduto di poter parlare di quelle pene, che sono loro dovute, allorchè non è stata violata la giustizia, o allorchè il Giudice l' ha violata solo per negligenza od imperizia, credendo che queste possano aver luogo anche in un Codice puramente civile.

Io ho seguito nel proporre queste leggi le massime antiche, le quali egualmente che le moderne vogliono, che debba essere punito tanto il Giudice, che ha ricevuto il dono, quanto la Parte, che lo diede, ancorchè non sia stata violata la giustizia; ma io non posso dispensarmi dal proporre quì un dubbio, che mi nasce. Non sarebbe forse meglio, se la pena venisse dettata al solo Giudice, che riceve il regalo, lasciandone del tutto esente la Parte, che lo dà? Allorchè questa non vada soggetta ad alcuna pena, il Giudice ha un freno troppo forte, che lo trattiene dal ricevere il dono nel timore, che il Donante non sia un giorno per manifestarlo; giacchè questi non ha alcun interesse di osservare il segreto: ma se vengono puniti amendue, il Giudice stenderà francamente, e senza timore alcuno la mano a ricevere il dono; perchè chi lo porge ha non meno di lui interesse di serbare il silenzio, e quindi egli sa di poterlo ricevere impunemente. La legge dunque, che punisce il solo Giudice, e non la Parte, impedirà il delitto, spaventando il Giudice, e trattenendolo dall' accettare il regalo per timore di ritrovar forse un di

nel

nel donante il suo delatore, o almeno il testimonio, che lo paleserà. Per contrario la legge, che castiga il Giudice, e la Parte, smarrirà il suo scopo, ed avendo amendue egual interesse di custodire il segreto, in luogo d' impedire il delitto, lo incoraggierà, e lo renderà più frequente.

Il fine, che si propone il Legislatore nel dettare gastigo anche alla Parte, che offre, o presenta regali, egli è d' impedire, che i Giudici non vengano posti alla prova, ed allontanando da essi il pericolo di cedere alla tentazione, prevenire in tal guisa il delitto della venalità con levarne l' occasione. Ma chi vorrà offerire, o presentare regali al Giudice, vi si porterà egli solo, e ne farà l' offerta senza che alcuno lo vegga, e l' ascolti, ben sapendo che quand' anche il regalo venisse rifiutato, il solo Giudice, che non è poi, che un sol testimonio, non può fare bastante prova per convincerlo. La legge dunque non solo non otterrà con ciò il fine, che si propone di prevenire il delitto, ma produrrà un effetto interamente contrario; poichè animerà anzi il Giudice a commetterlo, il quale essendo allora sicuro del segreto non ha più quel freno, che prima lo tratteneva.

Si dirà, che se il dare regali ad un Giudice, ed il riceverli è un delitto, e se v' ha turpitudine tanto in chi dà, che in chi riceve, sembri un assurdo il punire solo il Giudice, che accetta, e lasciare impunita la Parte, che dona. Io non ignoro inoltre ciò che da illustri Scrittori vien detto, essere cioè cosa contraria alla santità, e dignità delle leggi il conce-

dere l' impunità ad un complice del delitto, affinchè palesi gli altri complici, e che ciò potrebbe anzi incoraggiare i malvagi a commettere più arditamente i delitti colla speranza di ritrovare nella delazione un asilo. Ma noi non siamo in questo caso. Primieramente non può dirsi, che il Giudice, e colui che porge il regalo, siano complici, o rei d' un istesso delitto. Il delitto propriamente è del solo Giudice, e non della Parte, la quale al più non è rea che di colpa. Se la sua causa fosse apertamente ingiusta, allora potrebbesi presumere rea di dolo, allorchè cerca di sedurre con doni la religione del Giudice: ma se tale non è la sua causa, se ella è assistita da buone ragioni, o almeno non apertamente frivole, ragion vuole, che debbasi piuttosto presumere in buona fede. Colui dunque, che avendo un affare contenzioso in giudizio suol essere ordinariamente persuaso della giustizia della sua causa, e che talvolta avrà anche realmente la ragione dal suo canto, allorchè cerca con un regalo di guadagnarsi il favore, e la benevolenza del Giudice, non intende già di corromperlo, o d' indurlo a macchiarsi con una ingiustizia, ma cerca solo d' assicurarsi una vittoria, che crede di dover riportar giustamente, vincendo col regalo quegli ostacoli, o que' motivi di parzialità, dai quali potrebbe forse il Giudice essere mosso in favore del suo Avversario. Egli non sente il più delle volte alcun rossore nè nell' offerire, o presentare il regalo, nè in palesare dappoi d' averlo fatto, non sembrandogli d' aver offese le leggi della probità; giacchè col donare il suo egli non ha cercato se non se di ottenere

più

più ficuramente quella giuftizia, che intendeva effergli dovuta. E' vero, ch' egli deve fapere, che la fua caufa potrebbe anch' effere ingiufta, che potrebbe ingannarfi nella fua opinione, e che dal regalo ch' ei fa, potrebbe avvenire un effetto diverfo da quello, che fi propone, e che il Giudice in luogo di pronunziare una giufta fentenza ne pronunziaffe una ingiufta in di lui favore fedotto dal dono, che ha ricevuto. Egli è dunque reo di colpa; perchè febbene col dono egli non voglia direttamente la ingiuftizia, non deve ignorare però, che la fua azione poffa ancora produrre quefto effetto.

Ma fe la Parte è rea di colpa, il Giudice per contrario, che riceve il regalo, è fempre reo di dolo. Egli è tenuto a rendere la giuftizia gratuitamente, e fenza regali. Se dunque ne accetta, col folo accettarli commette un delitto, ancorchè poi pronunziaffe una giufta fentenza. Nè giova il dire, che il regalo gli venga fpontaneamente offerto, e donato; poichè non è fpontanea quefta offerta, nè libera quefta donazione, giacchè la Parte è fpinta a farla unicamente dal timore, che il Giudice fenza di effa non foffe forfe per rendere la giuftizia. Egli è dunque un malvagio, allorchè accetta un dono, che deve rifiutare, ed allorchè riceve danaro per ciò, che far deve gratuitamente, danaro che la Parte non gli darebbe, fe foffe certa della di lui integrità. Molto maggiore poi diviene il di lui delitto, fe decide contro il donante, e ritiene tanto più ingiuftamente la roba altrui, quantocchè quefti non ha certamente voluto fargli il dono per avere una fentenza contraria.

 Al-

Allorchè dunque la legge lascia impunito colui, che ha dato il regalo, essa non offre già alcun perdono ad un complice, affinchè venga a tradire, e palesare il suo compagno; ma ommette solo di minacciargli alcun gastigo, nè lo comprende nella sua sanzione, e lungi dall' invitarlo ad alcuna delazione colla promessa di premio, o perdono, lo lascia in piena libertà di far ciò che vuole; non proponendogli alcuna speranza, o timore, da cui possa essere mosso nè a palesare, nè a tacere il delitto del Giudice. Meno poi è da temersi, che col non dettare alcuna pena a chi offre i regali, possano rendersi più arditi i litiganti a tentare con insidiose offerte la imparzialità de' Giudici; poichè abbiamo già detto, che chi vuol offerire loro regali, può troppo facilmente andarvi egli solo senza il menomo timore d' essere scoperto, nè d' incorrere in alcuna pena, quand' anche questa gli fosse dalla legge minacciata.

Io accordo, che potrebb' essere punito anche il donante come reo di colpa, allorchè ciò servisse ad impedire il delitto: ma se questa pena non è utile, se in luogo di prevenire, o d' impedire il male, essa lo promuove, e lo facilita, perchè il Legislatore dovrà dettarla? Quando la pena non è utile, non è neppure giusta. Se si dicesse, che anche il Giudice riceverà il regalo segretamente, e da solo a solo, io risponderò, che il caso del Giudice non è quello della Parte, A questa basta di potere sfuggire la pena, quand' anche il tentativo non le riesca: ma il Giudice ha un' altro freno di più. Ancorchè egli evitasse la pena per difetto di prove, basta per denigrare il suo onore, o per oscurare la sua fama, che si racconti, ch' egli riceve regali. Un

Giu-

Giudice ch' è solito a riceverne, ordinariamente non istà occulto, e ne corre presto, o tardi la voce, massime allorchè i donatori non incorrano in alcun gastigo. Oltre al danno, che gliene viene nella opinione del pubblico, ciò può anche bastare, perch' egli non venga promosso ad altre cariche, perchè ne venga anzi rimosso al più presto, non avendo il Governo bisogno di piene prove per rimuoverlo da una carica, che secondo gli usi, che sono in vigore, dipende dal solo suo arbitrio. Ecco dunque un freno possente, che trattiene il Giudice dal ricevere regali, quando chi li dà, non abbia alcun interesse di tacere, ed ecco tolto, e distrutto questo freno, quando la Parte venga sottoposta a gastigo con lui, poichè allora essendo sicuro del segreto egli riceve a man salva il danaro.

La sola pena, che potrebbe imporsi a colui, che regala il Giudice, sarebbe quella del negargli ogni azione, onde ripetere il donato, dettando una disposizione direttamente contraria alla Legge 2. §. 2. *Dig. de condict. ob turpem causam* sopra citata. Questa sarebbe la pena naturale, che seguir dovrebbe la sua colpa. Questa sarebbe anche utile allo scopo della legge; poichè il donante diverrebbe allora contro il Giudice buon testimonio, nè gli osterebbe più la eccezione del proprio interesse, che può essergli opposta, allorchè dalla sua deposizione può sperare la restituzione di ciò, che ha donato.

Allorchè il litigante in una causa manifestamente ingiusta ha con doni, e regali sedotto il Giudice a violare la giustizia, io convengo prontamente, che

se mai avvenga, che il delitto possa essere scoperto, egli debba essere severamente punito insieme col Giudice. Allora avverrebbero gl' inconvenienti sopraccennati, che nascono, quando la legge accorda il perdono, ed impunità ad un complice del delitto. Oltre di che lasciando in tal caso senza gastigo il corruttore non si può già aspettare, ch' egli sia forse un giorno per palesare il delitto, come può sperarsi nell' altro caso. Il delitto di chi ha con regali sedotto il Giudice a violare la giustizia, è troppo turpe, e copre d' obbrobrio colui, che lo commette. Non è dunque sperabile, ch' egli nè per indiscretezza, nè per imprudenza, nè per altre cagioni sia per palesarlo, perchè, quand' anche non avesse a temere alcun gastigo, egli ha troppo interesse in tenere occulta un' azione, che lo disonora. Ma quando la causa di colui, che ha dato il regalo, era giusta, o non ingiusta almeno apertamente, non solo non v' ha alcun inconveniente in lasciarlo impunito, ma l' inconveniente è solo nella pena. Tuttocch' egli sia reo di colpa, non tutti però i delitti, e molto meno le colpe devono essere gastigate nel foro umano, ma quelle solamente, che l' interesse pubblico esige, che siano punite. Ora l' interesse pubblico non solo non esige, che la colpa di chi ha dato il regalo, venga punita, ma esige anzi, che non soggiaccia ad alcuna pena; poichè in questa sola guisa la legge può ottenere il suo intento, cioè che il delitto non si commetta, e commesso che non rimanga occulto. Se dunque dalla omissione del gastigo può ottenersi lo stesso, anzi maggior vantaggio, è inutile, ed ingiusta la legge, che ricorre alla pena.

Ella

Ella è inoltre perniziosa, poichè in luogo d' impedire il male, lo cagiona, e lo rende più frequente per quel mezzo istesso, con cui cercava d' impedirlo.

Queste sono le ragioni, che mi fanno dubitare della bontà, ed utilità della legge, che punisce insieme col Giudice anche la Parte. Non sembra anzi, che la vera, e la più utile legge sarebbe la contraria? Io non oserò di decidere, ma lascierò agli uomini più di me illuminati il determinare, qual sia la migliore.

NOTA XXIV. AL CAPO XXXIX.

DELLE SPORTULE DE' GIUDICI, E DEGLI AVVOCATI.

La legge Cincia emanata l' anno di Roma 549. tra gli altri articoli uno n' aveva vietante = *Ne quis ob causam orandam donum, munusve capiat*. Ma questa legge non ebbe lunga durata, e venne in progresso generalmente obliata. Fu rinnovata da Augusto, che vi aggiunse contro a' trasgressori la pena del quadruplo. Nuovamente caduta in disuso era di parere il Senato, che dovesse ristabilirsi in tutto il suo vigore; ma Claudio la temperò statuendo, che fosse lecito agli Oratori il ricevere *usque ad dena sestertia, quæ egressi repetundarum tenerentur* (a). Fu nuovamente ristabilita la legge Cin-

(a) *Tacit. Annal. lib.* 11. 5.

Cincia sotto Nerone, ma poco dopo fu rinnovato il Senatus consulto Claudiano. Finalmente venne questo confermato sotto Trajano, e regolato anzi con maggior cura; onde i Litiganti dare mai non potessero agli Avvocati, nè questi ricevere *ultra dena sestertia*. Non si è mancato però di fare in varie guise frode alla legge, e di porre in uso varie arti per eluderla, fino che in progresso di tempo essa spirò interamente per modo, che i Giureconsulti Romani non dubitarono dappoi di stabilire, che tra l' Avvocato ed il Cliente ha luogo il contratto di locazione conduzione, insegnando però ad un tempo stesso per onore della professione, che al danaro dovuto pel patrocinio della causa non dovesi darsi il nome sordido di mercede, ma quello di onorario (*a*).

E' una questione assai interessante, se sia più utile, che i Giudici, gli Avvocati, ed i Notaj esigano da litiganti le mercedi o sportule in rimunerazione delle loro fatiche, ovvero che stipendiati dal pubblico erario debbano prestare gratuitamente l' opera loro. Nella storia immortale dello stabilimento, e commercio degli Europei alle due Indie (*b*) leggiamo, che il celebre legislatore di Pensilvania, il saggio, e virtuoso Penn per fissare lo stato delle proprietà nella sua nuova Colonia stabilì de' Tribunali, che custodissero le leggi conservatrici dei beni. „ Ma non è più un „ proteggere le terre, soggiunge il grande Scrittore, „ il far comprare la giustizia a coloro, che le possedo-
„ no:

(a) *L.* 38. §. 1. *D. locati. L. ult. Cod. de condict. ob caus. dat.* (b) *Lib.* 18. *cap.* 2.

„ no ; poichè allora non si ha che il vantaggio di „ dare una parte de' suoi beni per conservare il ri„ manente, e la giustizia alla lunga consuma il succo „ della terra, ch' ella deve conservare, e succhia il „ sangue del proprietario, che deve difendere. „ Per timore adunque che non vi fossero persone interessate a suscitare, a prolungare le liti, il saggio Legislatore vietò severamente a tutti quelli, che debbono prestarvi il loro ministero, di esigere, e neppur d' accettare alcun salario.

Non può negarsi, che l' origine d' una gran parte delle liti, come altresì la cagione della lunga loro durata debbasi in molti paesi principalmente ascrivere agli Avvocati, i quali vogliono per tal mezzo rendere la loro professione più feconda, e fruttifera che sia possibile. Allorchè non avessero a sperare da' litiganti alcun profitto, ma contentar si dovessero d' uno stipendio fisso annualmente, non avrebbero più verun interesse nè in suscitare alcuna lite, esortando il cliente ad intraprenderla, e sostenerla, nè in protraere, e tirare in lungo i processi per accrescere il proprio guadagno, e verrebbe con ciò ad apportarsi un rimedio, che curerebbe il male nella sua radice.

Ma non mancano considerazioni importanti anche in contrario. Quantunque sia vero, che in ogni società il Governo debba proteggere le terre, e le proprietà de' cittadini come da ogni esterna invasione, così ancora dagl' interni attentati de' particolari, non so però, se questa protezione debba essere gratuita, e senza alcun dispendio di quelli, a' quali vie-

ne accordata. Alle ſpeſe per la protezione, e difeſa contro gli attacchi, e le invaſioni al di fuori giuſto è, che tutti egualmente concorrano i membri della ſocietà; poichè queſte riguardano la ſicurezza, e difeſa comune; ma alla protezione delle proprietà particolari contro gli attacchi al di dentro può dubitarſi, ſe ſia giuſto del pari, che debbano concorrere quelli, che non vi hanno alcuna parte, nè alcun intereſſe. Ma quando i Giudici, gli Avvocati, e Notaj nelle liti, che inſorgono tra' privati, non aveſſero ad eſigere da queſti alcuna ricompenſa degli ſtudj, e fatiche, che impiegano a loro vantaggio, e doveſſero in vece eſſere ſtipendiati dal pubblico erario, allora avverrebbe, che tutti concorrer dovrebbero al pagamento di tali ſtipendj, e così anche quelli, che non hanno, nè forſe ebbero mai lite alcuna in vita loro, nè mai ebbero biſogno di ricorrere all' ajuto, e valore di tai difenſori. Si potrebbe dimandare, ſe un ammalato poſſa pretendere, che alle ſpeſe occorſe nella ſua infermità debbano concorrere egualmente tutt' i ſuoi concittadini, e ſe i ſani debbano dunque pagare le ſpeſe per la cura degl' infermi. Ciò anderà bene, ove queſti per la loro povertà, ed indigenza ſiano impotenti a pagarle; ma ſe tali non ſono, ſi riſponderà, che debbano pagarle da lor medeſimi. Ora tanto meno giuſto ciò ſembra eſſere nelle liti, quantocchè queſte non ſono già una diſgrazia, o un infortunio come le infermità fiſiche, ma ſono ſovente una infermità volontaria, e prodotta dall' avidità, dal cavillo, dalla vendetta, o da altre paſſioni. Dovranno dunque i pacifici, e ſaggi cittadini pagare per gli uomini turbolen-

dolenti, ed inquieti, e portare la pena del loro spirito litigioso, dei loro capricci, della loro ostinazione, e sovente ancora della loro ingiustizia?

Ma se ciò non sembra giusto, non pare nemmeno, che utile sarebbe, che le cause venissero agitate senz' alcuna spesa de' litiganti. Sebbene sia vero, che allora gli Avvocati non potendo sperare da' processi alcun profitto non avrebbero più alcun interesse nè in suscitare, nè in tirare in lungo le liti, ciò tuttavolta apporterebbe dall' altro canto degl' inconvenienti, che supererebbero di gran lunga un tale vantaggio. S' eglino non avranno più alcun interesse in suscitare le liti, ed in far credere buone a' Clienti le cattive cause, non avrebbero forse allora l' interesse d' indurli ad abbandonare sovente le buone cause, facendole loro credere cattive per fuggire la fatica, e molestia, che sostener dovrebbero in difenderle senz' alcun premio? Quanto al tirare in lungo i processi, dice bensì un moderno insigne Scrittore, che se questi si giudicassero senza pagamento, e gli Avvocati venissero pagati dal Governo, ciò giovarebbe mirabilmente ad accorciare le liti: ma secondo il nostro piano gli Avvocati non sentono alcun vantaggio dalla lunghezza della causa, ed hanno anzi interesse di condurla prontamente a fine, come vedremo tra poco. Oltre di ciò non è più in loro potere il tirare in lungo i processi, i quali, vogliano essi o non vogliano, devono inevitabilmente secondo il nuovo metodo avere il corso determinato dalla legge, quando veri, e reali impedimenti non ne arrestino il viag-

viaggio; il che non può che di rado accadere. Ma quand' anche la lunghezza, o brevità de' processi dipendesse dagli Avvocati, io credo, che, se questi venissero pagati dal Governo, ciò giovarebbe piuttosto mirabilmente ad eternare le liti, poichè essi allora non avrebbero più alcun interesse di vederle finite. Ciò giovarebbe ancora mirabilmente ad apportare quasi in tutti una freddezza, e pigrizia, ed una negligenza estrema in difenderle. Le sportule, ch' essi esigono solo terminata la lite, sono un eccitamento alla loro attività, che li muove ad usare ogni attenzione, e sollecitudine affine di condurla a termine. Esse sono ancora uno stimolo, che aguzza il loro ingegno, e che gli spinge ad impiegare tutto lo studio possibile per ben difendere la causa, e porre in tutto il maggior lume le ragioni del proprio cliente, onde rimanga vincitore nella lite. La vittoria, che questi riporta, accresce il credito, e la fama dell' Avvocato, e questa serve ad accrescergli sempre più il numero de' clienti, ed a moltiplicare così le sorgenti del suo guadagno. In tal guisa adunque l' Avvocato viene spinto ad adempiere esattamente i doveri del suo ministero dal più forte di tutt' i motivi, cioè dal suo proprio vantaggio. Per contrario senza sportule stipendiato dal pubblico erario egli non sentirebbe più alcuno sprone, onde desiderare, e promuovere la decisione della causa. Egli sarebbe indifferente tanto alla vittoria, che alla perdita, giacchè nell' una, e nell' altra egualmente egli non vi vedrebbe alcun suo profitto, nè danno. Alla diligenza, sollecitudine, e studio succederebbero

l' in-

l' indifferenza, la trafcuratezza, la difattenzione, e quindi la mala difefa della caufa, e fi vedrebbero fovente per tal cagione, e per fola colpa del Difenfore rimanere oppreffe la verità, e la giuftizia.

Allorchè gli Avvocati privi di fportule riceveffero in vece il loro ftipendio dal pubblico Erario, ne verrebbe inoltre la neceffità di ftabilirne in cadaun luogo un numero fiffo proporzionato alla fua eftenfione: poichè altrimenti troppo grande farebbe il numero di coloro, che pretenderebbero al godimento d' un tal benefizio. Ma il rendere quefta profeffione privativa, e riftretta ad un certo numero di uomini abbiam già altrove dimoftrato, che apporterebbe confeguenze non meno dannofe di quelle, che apportano tutti gli altri privilegj, e diritti efclufivi fempre nemici delle arti, e de' talenti, che la fola concorrenza può incoraggire.

Aggiungafi a tutto ciò, che fe gli Avvocati, ed i Notaj egualmente che i Giudici foffero ftipendiati, e fe le liti non cagionaffero più alcuna fpefa, fi fpalancherebbero le porte ad un efercito innumerabile di litiganti, che accorrerebbero in folla a quefto nuovo campo di battaglia, in cui combatterebbefi fenz' alcun danno, fenz'alcun pericolo, e che diverrebbe con ciò una paleftra deftinata folo all' efercizio, ed al divertimento, e piacere de' combattenti. La loro moltitudine opprimerebbe e Giudici, ed Avvocati, e Notai, che più non bafterebbero ad afcoltare le loro grida, nè più reggere potrebbero al prodigiofo numero delle faccende, da cui farebbero inceffantemente affollati. Le fpefe, che accompagnano i pro-

cessi,

cessi, sono un riparo potentissimo contro la loro frequenza. Esse son quelle, che nelle cause dubbie conducono le Parti a preferire ad una incerta sentenza i componimenti amichevoli. Tolto questo argine il torrente delle liti inonderebbe la terra più furiosamente che mai, e resterebbe bandita intieramente la quiete, e la civile concordia. Noi vedremmo allora gli uomini andare al foro come ad un teatro, o spettacolo, e v' avrebbe anche di quelli, che vi si porterebbero di concerto ad assordare gli orecchj de' Giudici, a stancare le voci, e le penne degli Avvocati unicamente per passatempo, o solazzo, e per ridersi poi delle fatiche degli uni, e delle decisioni degli altri.

Queste, ed altre ragioni potrebbonsi addurre in favore delle sportule. V' ha però un altro progetto, che forse potrebbe sembrare il migliore. Questo sarebbe di stabilire, che tutte le sportule dovute ai Giudici, ed agli Avvocati, secondo la norma, e regolamento fissato dovessero entrare nell' Erario fiscale, o pubblico, e da questo poi si pagassero loro i convenienti annui salarj. Ma rispetto agli Avvocati dovrebbero sempre aspettarsene tutte le perniziose conseguenze, e tutti gl' inconvenienti, che abbiamo riferiti: onde questa istituzione non potrebb' essere utilmente adottata se non rispetto a' Giudici. Io confesso, che rapporto a Giudici sì inferiori, che superiori se ne potrebbero sperare buoni effetti senz' aver a temerne alcuno degl' inconvenienti suddetti. Se prima le sportule della sentenza erano uno svegliarino, ond' essi non si addormentassero troppo lungamente su' processi, a ciò supplirebbe presentemente

te la legge col prescrivere a cadaun Giudice un certo spazio di tempo dal dì della presentazione fattagli degli atti, entro il quale pronunziar debba la sua sentenza sotto una data pena. Quanto all' attenzione, ed allo studio, ch' essi apportar debbono alla discussion della causa, i motivi che a ciò gli spingono, allorchè esigono le sportule, sussistono egualmente, allorchè siano stipendiati.

Ma giacchè dunque rispetto agli Avvocati dobbiamo continuare l' antico costume di dare loro le sportule, procuriamo almeno di regolarle in maniera, che servano esse medesime al conseguimento del fine, che deve proporsi la legge. Il grande oggetto, cui deve tendere in questa materia il legislatore, è quello, che abbiamo accennato col passo d' Isocrate, posto in fronte a quest' opera: cioè che le liti siano, quanto sia possibile, pochissime, e che anche queste vengano il più prontamente che si possa finite. Veggiamo dunque, se non si possa dalle istesse sportule degli Avvocati trarre profitto, per giungere a questo doppio importantissimo fine, e far sì che concorrano essi pure mossi dal proprio vantaggio allo scopo della legge.

La retribuzione dovuta agli Avvocati sembra, che dovrebb' essere in cadauna causa misurata secondo il maggiore, o minore studio, e fatica, che vi hanno impiegata, ed essere proporzionata inoltre alla qualità degli affari (a). Ma noi abbiamo in virtù di antichi Sta-

(a) Tal' era l' uso presso i Romani. *In honorariis advocatorum*, dice Ulpiano, *ita versari judex debet*,

Statuti un diverſo metodo riguardo alle ſportule degli Avvocati non meno che de' Giudici. Queſto fiſſa il loro onorario al cinque per cento della ſomma, o valore dell' oggetto contenzioſo, non eccedendo però mai la quantità limitata da cadauno Statuto, per quanto grande poſſa eſſere il valore di ciò, ch' è in queſtione. Queſto metodo apporta de' vantaggj, che non ſi ritrovan nel primo. Quando la retribuzione dev' eſſere proporzionata alla fatica dell' Avvocato, e taſſata dal Giudice finita la cauſa, l' Avvocato può laſciarſi ſedurre talvolta dal proprio intereſſe ad ingroſſare il proceſſo con lunghe ſcritture, affine di far apparire maggiore il ſuo travaglio, ſperando di ſorprendere talvolta la religione del Giudice, e di otteneme maggiore retribuzione. Oltre di ciò è ſempre pericoloſa coſa il rimettere la determinazione dell' onorario all' arbitrio de' Giudici ſovente parziale, arbitrio, a cui deve ognora laſciarſi meno che ſia poſſibile. Per contrario quando l' onorario dell' Avvocato è fiſſato ad una ſomma ſempre certa ſecondo il valore dell' oggetto, ch' è in queſtione, ſia molto, ſia poco il di lui travaglio, e ſia lungo, o breve il proceſſo, allora non ha più luogo l' arbitrio: allora l' Avvo-

bet, ut pro modo litis, proque advocati facundia, & fori conſuetudine, & judicii, in quo erat acturus, æſtimationem adhibeat, dummodo licitum honorarium quantitas non egrediatur. L. 1. §. 10. D. de extraord. cognit. Licita autem quantitas, ſoggiunge al §. 12. *intelligitur in ſingulis cauſis uſque ad centum aureos.*

l' Avvocato non ha più alcun motivo di far apparire maggiori le sue fatiche, ma quello soltanto di fare le allegazioni, e le prove, che siano necessarie per vincere la causa. La ragione, per cui la lunghezza delle liti viene attribuita comunemente agli Avvocati, si è, perchè quanto più lunga è la lite, tanto maggiore guadagno ne ritraggono; ma col nostro metodo, che regola le sportule secondo la somma, ed il valore della cosa controversa, essi non hanno più alcun interesse in protraere la causa; poichè eguale è il loro guadagno tanto se viene presto che tardo finita, nè la durata del processo apporta loro alcun utile. Che se poi vi si aggiunga la nuova disposizione, che ora propongo, che non possano mai esigere, nè accettare cosa alcuna se non finita interamente la lite, allora avranno anzi un interesse contrario, cioè quello di vederla prontamente ultimata. Il solo Attuario sentirebbe profitto dalla durata della causa, e dalla prolissità del processo, ma se si considererà, che nel nostro piano egli non vi ha altra parte, che quella di scrivere ciò che gli viene dettato, se si rifletterà inoltre, che tutt' i decreti anche ordinatorj debbono essere scritti, o sottoscritti dal Giudice, si vederà, che a lui è tolto ogni potere di allungare la causa, e che rimangono prevenuti, e impediti tutti gli abusi, che in questa parte sonosi veduti fin ora.

Quanto all' interesse, che possono avere gli Avvocati in portare la lite al giudizio di nuova udienza, o di appellazione affine di conseguire le sportule del nuovo giudizio, io ho procurato anchè in

ciò di porre loro un freno colle disposizioni contenute al §. 538. e segg. in virtù delle quali l' avidità del guadagno non può mai determinare l' Avvocato ad intraprendere un secondo giudizio, ma la sola fiducia nella bontà della sua causa; poiché altrimenti non solo non può egli sperare di accrescere col nuovo giudizio il suo guadagno, ma si espone al pericolo di perdere in parte anche quello già fatto.

Che il Leggitore segua ora di passo in passo le nuove disposizioni, che propongo. Se l' Avvocato, ch' è stato vinto nel giudizio di prima istanza, non conseguirà né nel giudizio di nuova udienza, né in quello d' appellazione alcun onorario se non nel caso che divenga vincitore, egli non potrà più essere mosso dal proprio interesse ad incamminare un giudizio ulteriore, nè a ciò potrà spingerlo l' avidità del guadagno, ma la sola persuasione della ingiustizia della prima sentenza, e la speranza di ottenerne la riforma.

Potrebbero forse bastare per taluno ragioni anche deboli, o una leggera speranza, quando l' Avvocato nulla venisse ad arrischiare col nuovo giudizio, in cui potesse solo sperare di guadagnare, e niente potesse perdervi. Ma se l' Avvocato, che avrà intrapreso un giudizio ulteriore, e che rimarrà vinto anche in questo, non solo non conseguirà alcun lucro dal nuovo giudizio, che ha intentato, ma dovrà anzi perdere una parte del lucro già fatto nel primo giudizio, allora noi avremo posto un freno potentissimo, e sicuro alla sua cupidigia, la quale, quando

non

non abbia grande ſperanza di vincere, non ſarà mai per eſporſi ad un nuovo combattimento, che non gli laſci ſperare alcun profitto, ed in cui per contrario vegga ſolo una inevitabile perdita.

Potrebbe l' Avvocato, ch' è ſtato vinto nel primo giudizio, abbandonare ogni penſiero di appellazione, ancorchè aveſſe ſperanza d' ottenere con queſta la vittoria, quando il profitto, ch' egli acquiſtaſſe dall' evento felice, non foſſe maggiore del danno, che gli apporterebbe il ſucceſſo contrario. In parità di guadagno, e di perdita egli potrebbe preferire il profitto certo acquiſtato ad un guadagno incerto futurò, congiunto col timore della perdita d' una parte del lucro già fatto, e quindi potrebbe determinarſi ad acquietarſi alla prima ſentenza piuttoſto ch' avventurare ciò, che ha già conſeguito, ad un incerto avvenire: dal che ſeguirebbe, che per eſſerſi omeſſa l' appellazione potrebbe talvolta la giuſtizia d' una cauſa eſſere vittima del timore, e dell' avidità del proprio Avvocato. Ma ſe il profitto, ch' egli conſeguirà, allorchè nel nuovo giudizio divenga vincitore, ſarà maggiore del danno, che ſoffrirà in caſo che rimanga vinto: ſe vincendo la cauſa nel nuovo giudizio non ſolo egli acquiſterà l' onorario dovutogli per queſto giudizio, ma gli ſi accreſcerà inoltre l' onorario di prima iſtanza: ſe il guadagno, ch' ei ſpera in caſo di vittoria nel nuovo giudizio, ſarà maggiore del danno, che teme in evento contrario, allora il ſuo proprio intereſſe lo muoverà indubitatamente ad intraprendere il giudizio di appellazione, purchè abbia buone ragioni per iſperare di vincere,

nè v' ha pericolo, ch' egli fia per abbandonare la caufa del fuo Cliente, e con effa il fuo proprio profitto.

In quefta guifa adunque la legge porrà bensì un argine alla ingiuftizia, e temerità delle appellazioni, effa porrà con una mano un freno all' avidità dell' Avvocato, il quale non potrà più effere fedotto dal proprio intereffe a continuare una ingiufta caufa negli ulteriori giudizj, ma coll' altra mano ella recherà uno ftimolo a quello, che difende la buona caufa, o che ha almeno forti ragioni per crederla tale, a continuarne la difefa in un nuovo giudizio per la forza del fuo ifteffo intereffe. Si dirà, che anche quefte fono novità non più udite; ma io rifponderò nuovamente, che tocca a' Sapienti il giudicarne.

Dalla efortazione, e configlio degli Avvocati dipende quafi fempre l' incamminamento, o la continuazione d' una lite, l' accettazione, o il rifiuto d' un componimento amichevole. Ad effi dunque la legge deve rivolgere principalmente le fue mire, fpingendoli per l' allettamento del loro proprio vantaggio a concorrere a ciò, ch' efige il vantaggio generale, facendo sì che l' uno non fia in contraddizione coll' altro. E' noto, che la grand' arte del Legislator deve confiftere in unire l' intereffe pubblico coll' intereffe privato. L' intereffe pubblico vuole, che le liti fiano il più prontamente che fi poffa ultimate, e che s' impedifca, quanto fia poffibile, la frequenza delle appellazioni, ed a queft' oggetto tendono le difpofizioni finora riferite. L' interef-

tereſſe pubblico vuole ancora maggiormente, che s' impediſcano le liti medeſime, ſicchè non naſcano, o nate vengano almeno ſopite con tranſazioni, o componimenti amichevoli, ſia prima che la face della diſcordia cominci ad ardere, ed a dilatare le ſue fiamme, ſia dopo che già l' incendio ha fatto de' progreſſi, affine di arreſtarne il corſo ulteriore. La legge deve procurare adunque di muovere anche in ciò gli Avvocati pel loro proprio vantaggio a concorrere a queſto ſalutare, ed importante fine, e deve anche in queſta parte unire il privato loro intereſſe all' intereſſe pubblico. Io propongo dunque, che gli Avvocati, allorchè il componimento amichevole ſia ſeguito colla loro opera, ed aſſiſtenza; conſeguiſcano ſempre eguale onorario, come lo conſeguirebbero emanata la ſentenza del Giudice, e come ſe foſſero ambidue vincitori. E' vero, che non dando mano alla tranſazione eſſi poſſono ſperare di più l' onorario nel giudizio d' appellazione, ma ſe rifletteranno, che potrebbe poi in progreſſo venire amichevolmente terminata la cauſa anche ſenza il loro intervento, come accade ſovente, ed in conſeguenza ſenza il pagamento de' loro onorarj, ſe conſidereranno inoltre, che nel giudizio d' appellazione in luogo di accreſcere quell' onorario, che ora poſſono colla tranſazione conſeguire, potrebbero anche ſcemarlo, e farne in parte la perdita, il loro proprio intereſſe li conſiglierà ſenza dubbio a preferire il guadagno certo, che la tranſazione loro apporta con poco incomodo, ad un incerto avvenire, congiunto a fatiche, ed a pericolo di perdita.

Ma una legge ancor più efficace, e più ficura farebbe la feguente: „ L' Avvocato ogni volta che la „ lite pendente in prima iftanza farà ftata amichevol- „ mente compofta per la fua mediazione, o col fuo „ intervento, ed affiftenza, confeguirà l' intero ono- „ rario come fe foffe vincitore per fentenza del „ Giudice, ed inoltre la quarta parte di più. Se il „ componimento farà feguito per la mediazione, o „ coll' intervento, ed affiftenza d' ambidue gli Av- „ vocati, effi confeguiranno del pari lo fteffo onorario, „ come fe foffero ambidue vincitori, ed inoltre la „ quarta parte di più. Tutto ciò avrà luogo in „ qualunque ftato della caufa fia feguito il com- „ ponimento, e quand' anche la lite non foffe anco- „ ra ftata incominciata in giudizio. "

Io ho veduto, e veggo di continuo sì perniziofi, e sì deplorabili gli effetti, che cagionano le liti, che io credo, che il Legislatore non potrebbe mai abbaftanza favorire, e promuovere i componimenti amichevoli. Si dirà, che allora i Giudici sì inferiori, come fuperiori fi morrebbono in gran parte di fame. Che muojano; purchè viva il refto del genere umano nella profperità, nella pace, e nella concordia. Ma non morrebbono perciò neppur effi. Le compagnie de' Togati, che fedono ne' fupremi Tribunali, farebbero bensì men numerofe, e gli Erarj de' Principi rifparmierebbero annualmente molti falarj che ora devono loro pagare in retribuzione d' un miniftero, che diverrebbe allora inutile, ma quelli, de' cui fervigj la giuftizia più non abbifognerebbe, rivolgerebbero in vece ad altri oggetti

getti non meno importanti, e vantaggiosi i loro talenti.

La legge però, che ho sopra enunziata, dovrebb' essere tosto seguita da un' altra di questo tenore:
„ La transazione stipulata colla mediazione, o coll'
„ intervento, ed assistenza di uno, o più Avvocati,
„ allorchè uno di essi sosteneva una causa sì ingiu-
„ sta, che sarebbe stato in giudizio dichiarato teme-
„ rario litigante, sarà nulla, e di niun vigore, e
„ s' intenderà questo caso eccettuato dalla regola sta-
„ bilita al §. 27. L' Avvocato, o gli Avvocati, che
„ vi avranno avuta parte, non solo non consegui-
„ ranno per essa alcun onorario, ed avendolo esatto
„ dovranno restituirlo, ma verranno inoltre condan-
„ nati a pagare il quadruplo di ciò, che importerà
„ l' onorario suddetto. "

Ho detto, che non si potrebbero promnovere mai troppo, e favorire i componimenti amichevoli, ma che si osservi bene, io dico ciò, purchè la causa non sia manifestamente ingiusta, e temeraria, e purchè inoltre i componimenti tendano ad evitare una lite non ancor cominciata, o almeno pendente ancora in prima istanza. Ma quando il male è già fatto, quando la lite è già stata agitata, nè altro resta che la sentenza del supremo Tribunale, allora deve rendersi giustizia a' Litiganti, e non proporre loro accomodamenti, quando non si tratti di cause di quella oscurità, e dubbiezza, di cui parlammo nella Nota XII. Egli è un abuso ben condannabile il proporre accomodamenti, allorquando chi ha la ragione dal suo canto, dopo aver sofferti gl' incomodi, e le

molestie d' una lite, ha diritto di attendere in fine giustizia. V' ha de' Giudici, che propongono de' componimenti talvolta iniqui, ed inducono per lo più il meno esperto, e il più docile ad accettarli. La maniera di terminare le liti è per essi indifferente, purchè si terminino con un componimento senza la fatica della relazione, o della sentenza, anche a danno della giustizia, e colla opressione del più debole. Quest' abuso non potrà in avvenire più accadere attese le nuove disposizioni proposte al Cap. XXIV.

Noi abbiamo una legge, la quale dispone, che se l' Avvocato non ha per parte sua prodotte prove nel corso della causa, egli non acquisti l' intiero onorario, ma solo due terzi. Questa legge ha avuta la mira di stabilire l' onorario in proporzione della maggiore, o minore fatica; ma questa legge ne' suoi effetti è stata perniciosa. L' Avvocato rare volte si è dimenticato di presentare le sue prove con posizioni, con articoli di esami, o se non altro con qualche carta, o documento, sebbene senz' alcuna necessità, o utilità della causa, ma a solo oggetto di conseguire intiere le sue sportule, di cui egli non voleva già perderne sì stoltamente una parte, quando era in suo potere il conseguirle interamente. La legge non ha dunque ottenuto il suo fine, che troppo facile era di eludere, ed ha in vece prodotto un effetto contrario, essendo stata cagione, che le liti fossero più lunghe, e che i processi s' ingrossassero con inutili carte. Che l' Avvocato acquisti dunque il suo onorario per intero, sia che abbia, o che non abbia

bisogno

bisogno di presentare prove, purchè sia vincitore nella causa, e si diminuisca in vece l' onorario di quello, che sarà stato soccombente.

Mi viene alla mente in questo luogo una obbiezione, che potrebb' essermi fatta con chiedermi, perchè seguita la conclusione in causa non venga accordato agli Avvocati l' intero onorario; ma solo tre parti come al §. 548. quando pur essi hanno già interamente adempiute le parti loro riguardo al giudizio di prima istanza, nè hanno a farvi più cosa alcuna. A ciò rispondo, che tale è stato sempre l' uso tra noi, nè questo parmi punto irragionevole, poichè anche seguita la conclusione in causa, e recati gli atti al Giudice per la sentenza, non ha tuttavia l' Avvocato compiuta sempre l' opera sua, ma egli deve continuare sovente le sue cure, e sollecitudini ora in portarsi a conferire col Giudice per sentire, quai dubbj, o difficoltà ei possa avere, ed illuminarlo in seguito opportunamente sia in diritto sia in fatto, ora in compiere quelle legali deduzioni, che recar volesse alle di lui mani, ed ora in iscioglière que' dubbj, che gli venissero proposti. Io ho detto altrove, che le vocali informazioni, che dar sogliono gli Avvocati a' Giudici pria della sentenza sono quasi sempre inutili. Io ho inteso ciò rispetto a' Consiglieri nel giudizio d' appellazione. Nel giudizio però di prima istanza io confesserò, ch' esse possono talvolta essere utili. Può l' Avvocato nella conferenza, che ha col Giudice, riparare talvolta ad alcuna svista, o ad alcun abbaglio, ed errore, in cui questi potrebbe essere caduto. Diversa è la cosa

nel

nel giudizio d' appellazione, perchè in queſto gli atti ſogliono eſſere ſoprabbondantemente iſtrutti. In queſto v' ha di più la ſentenza del Giudice di prima iſtanza portante le ragioni, e i motivi, che l' hanno moſſo a così decidere: v' ha le ragioni addotte dall' Appellante nel ſuo libello appellatorio, e v' ha quelle finalmente addotte dalla Parte contraria nella riſpoſta al libello: onde che più rimane a dire agli Avvocati? Al pericolo poi di alcuna ſviſta, ed errore, in cui cader poteſſe tuttavia il Conſigliere riferente, viene provveduto colla deputazione d' un Corriferente, il quale deve far egualmente un maturo ſtudio, ed eſame degli atti. Che ſe in qualche caſo le informazioni vocali degli Avvocati poteſſero tuttavia eſſere di alcun vantaggio (il che avverrà ben di rado) queſto vantaggio non è da porſi in confronto coll' altro di gran lunga maggiore, che riſulta dalla nuova legge ordinante, che i nomi de' Riferenti debbano ſempre eſſere occulti alle Parti. Ma ritorniamo in via.

Allorchè ſi eccita alcuna lite, la di cui cognizione poſſa in qualche guiſa dipendere dalla inſpezione oculare del luogo contenzioſo, gli Avvocati fannoſi toſto un dovere di chiedere ſenza perdita di tempo l' acceſſo del Giudice al luogo della controverſia. Ciò accade talvolta anche in affari di leggeriſſimo momento, e quel ch' è peggio anche quando la inſpezione oculare è del tutto inutile alla deciſion della cauſa, nè può eſſere vantaggioſa ſe non a quelli, che vogliono divertirſi col viaggiare a ſpeſe de' loro Clienti, ed accreſcere ad un tempo ſteſſo

colle

colle ſportule della dieta la ſomma de' loro onorarj. Il Giudice ſi preſta d' ordinario ben volontieri alle loro iſtanze, non volendo traſcurare anch' egli una sì bella occaſione di fare con queſto viaggio un moto doppiamente ſalubre. Sebbene a dir vero ſecondo la vigente pratica egli non è neppure obbligato ad eſaminare prima la neceſſità, o utilità dell' acceſſo, che viene richieſto, ma egli deve accordarlo ſulla ſemplice iſtanza d' una ſola Parte. Vi ſi portano adunque tutti col corteggio dell' Attuario, e con cavalli, o caleſſi, ſcortati da' miſerí Clienti, che hanno già dovuto precedentemente ordinare un lauto pranzo per le loro Signorie. E' vero, che ſe le Parti hanno la ſorte di arrivare nelle mani di probi Avvocati, ciò non accade; ma eſſe non ſono ſempre sì fortunate. E come potrebbe ſperarſi, che tutti ſiano dotati di una probità ſuperiore a tutti gl' impulſi dell' intereſſe? Quindi queſti caſi non ſono già rari, e ſi cagionano intanto graviſſime ſpeſe a' Litiganti ſovente poveri, ai quali coſta ben caro il viaggio di queſta legale Compagnia, che viene ad onorarli d' una ſua viſita.

A prevenire, ed impedire queſti mali è diretto il §. 147. come altresì il §. 150. ne' quali è diſpoſto, che il Giudice debba prima giudicare ſopra l'utilità, o inutilità della inſpezione oculare: che allorquando ſiaſi fatto un acceſſo manifeſtamente inutile, l' Avvocato, che l' avra dimandato, l' Avvocato che vi avrà acconſentito, ed il Giudice che l' avrà decretato, incorrano tutti egualmente in una multa, e ſiano inoltre condannati a pagare del proprio tutte le ſpeſe, e danni nati per tal cagione.

Io

Io ho detto, che quando le Parti hanno agitata la loro causa avanti un Arbitro, gli Avvocati abbiano lo stesso onorario come se la causa fosse stata agitata avanti il Giudice ordinario; purchè il laudo sia stato accettato, o la causa abbia avuto con esso il suo fine: ma in evento che venisse poscia portata innanzi al Giudice ordinario, che in tal caso il giudizio arbitrale, ed il giudizio ordinario debbano considerarsi in quanto alle sportule degli Avvocati come un solo giudizio. Questa legge se dall' un canto favorisce i componimenti amichevoli, accordando agli Avvocati l' intero onorario, allorchè la lite nel giudizio arbitrale rimanga finita, dall' altro canto ella è necessaria per prevenire la malizia, e l' avidità di quelli, che per riparare il danno, che loro cagiona la nuova legislazione coll' abolire la moltiplicità degl' inutili giudizj, troppo facilmente potrebbero indurre i loro Clienti a sperimentare un giudizio arbitrale prima di portarsi al giudizio ordinario, moltiplicando in tal guisa i giudizj unicamente per moltiplicare le sportule. Il piccolo incomodo, che rimarrà agli Avvocati di fare nel giudizio ordinario una sola scrittura per cadauno, ch' è il libello appellatorio, e la risposta al libello, ragion vuole, che sia dalla legge sagrificato al più importante oggetto di prevenire un abuso, che troppo facilmente peraltro accaderebbe.

Io ho detto altresì che gli Avvocati non possano mai esigere, nè accettare cosa alcuna per motivo di viaggj, o diete impiegate in occasione del giudizio arbitrale. La esperienza ci ha somministrati su

di

di ciò nelle giurisdizioni del Territorio dei troppo scandalosi esempj. Eleggesi un Arbitro, che abita in una Terra, o Villaggio. Gli Avvocati, che abitano in un altro sovente lontano per più ore, vi si portano ad istruire il processo, ed a trattare la causa, che si cerca di strascinare sempre più in lungo che sia possibile. Finita la lite le spese de' soli viaggi, e diete degli Avvocati sono ammontate sovente ad una somma gravissima. La voracità, e la sete insaziabile del guadagno tende pur troppo queste reti alla buona fede, e semplicità de Clienti, che non si accorgono d' esservi caduti se non dopo che si sentono in fine scorticare dalle mani istesse di quelli, che credevano i loro difensori. Se le Parti vogliono tentare le vie della conciliazione, e componimento mediante l' opera d' un Arbitro, ciò possono fare senza processo, e senz' Avvocati. Che se pur vogliono istruire il processo nelle forme, non è punto necessaria la personale comparsa avanti l' Arbitro degli Avvocati, che possono spedirvi di mano in mano le loro scritture, e ricevere altresì le contrarie col mandarvi un semplice messo, il di cui viaggio non apporterà neppure la decima parte di spesa, che cagiona l' incomodo, che vogliono prendersi con sì poco bisogno questi Signori.

Se mi venisse obbiettato, perchè io lasci alla determinazione del Giudice la tassa degli onorarj dovuti a Giureconsulti per le loro deduzioni, come al §. 573, io risponderò, che questi onorarj non sono mai stati tra di noi assoggettati ad alcuna regola certa, o tassa: nè io ho creduto di dover in ciò proporre al-

cuna innovazione. Oltre che realmente non potrebbesi determinare per essi una regola uniforme, convien riflettere, che questa è una spesa, che i Litiganti possono fare e non fare a loro talento, e che non è punto necessaria, ma dipende unicamente dal loro arbitrio. E' un dovere dell' Avvocato della causa non solo d' istruire il processo nel fatto, ma di far anche quelle allegazioni in diritto, che crede opportune. E veramente non è punto frequente il caso, che i Litiganti ricorrano all' ajuto d' altri Giureconsulti, nè ciò suol praticarsi, se non nelle cause più ardue, e di maggiore importanza. Comunque sia, non v' ha altro mezzo, che rimettere al giudizio di cadaun Giudice l' apprezzamento di tali deduzioni, nè quì può farsi diversamente.



Dopo

Dopo fcritta la prefente Nota il metodo, che noi abbiamo di taffare le fportule agli Avvocati non meno che a' Giudici avuto riguardo al valore dell' oggetto contenziofo, ha richiamati ancora i miei penfieri, e m' ha moffo ad efaminare di nuovo, fe veramente effo meriti la preferenza fopra gli altri metodi, che praticanfi altrove. Tutto confiderato io perfifto a credere, che quello, ch' è in ufo preffo di noi, fia il migliore.

Se l' onorario per la fentenza de' Giudici farà fempre eguale in tutte le caufe, fiano di molta, fiano di poca importanza: fe l' onorario degli Avvocati farà egualmente fempre lo fteffo in qualunque caufa, o fe verrà proporzionato alla maggiore, o minore fatica, che vi hanno impiegata, allora avverrà affai fovente, che le fpefe del proceffo talvolta eguaglieranno il valor della lite, e talvolta lo formonteranno ancora. Ove l' oggetto contenziofo non ecceda a cagion d' efempio la fomma di cento fiorini, nulla di più facile, che accada un tal inconveniente, e che le fpefe del proceffo fuperino fovente il valore della lite medefima. Quegli dunque, che ha diritto di chiedere un oggetto d' inferior valore, quando la fua ragione non fia sì evidente, e certa, che poffa tenerfi ficuro, ch e il fuo Avverfario farà condannato in tutte le fpefe del proceffo, prenderà fempre il miglior partito, fe abbandonerà,

nerà ogni penſiero di far valere le ſue ragioni in giudizio. Io dirò di più. Quantunque il rendere giuſtizia a' cittadini, sì nelle grandi, sì nelle piccole cauſe, ſia un dovere d' ogni Governo, pure quando le ſpeſe d' un proceſſo ſiano fiſſate ad una ſomma ſempre eguale, minor male ſarebbe, che il Legislatore diceſſe al ſuo Popolo, che ove il valor della cauſa non ſorpaſſi una data ſomma, non ſi renderà ragione a' Litiganti, e che non ſi aſcolterà dimanda alcuna in giudizio. Meglio allora ſarebbe, che in queſte cauſe il tempio della giuſtizia foſſe chiuſo interamente, piuttoſto che permetterne l' ingreſſo a quelli, che in luogo di trovarvi il ſoccorſo, che cercano, non v' incontrano quaſi ſempre, che un male maggiore.

Chè ſe poi il valor della lite ſarà a cagion d' eſempio di dugento, o trecento fiorini, ſe non avverrà, che le ſpeſe del proceſſo uguaglino, o ſorpaſſino ſempre il merito della cauſa, avverrà però, ch' eſſe formeranno ſovente due parti, o la metà del valor della lite. Succede bene ſpeſſo, che il vincitore non poſſa ripetere le ſpeſe dal vinto per le plauſibili ragioni, che queſti pure ha portate in campo in ſuo favore, dovendo peraltro anch' eſſo oltre la perdita della lite portare egualmente il carico della ſua parte di ſpeſe. E non ſarà egli un inconveniente ben aſſurdo, che i cittadini non poſſano ottenere la deciſione delle loro conteſe ſe non col duro mezzo di dover abbandonare due parti, o la metà della coſa litigioſa nelle mani de' Giudici, e degli Avvocati, e Notaj, e ſenza che queſti abbiano il dirit-

diritto di divorare in gran parte l' oggetto ſottopoſto alle loro diſcuſſioni? E' giuſto, come abbiam detto più avanti, che coloro, che hanno affari contenzioſi in giudizio, debbano ricompenſare le fatiche di quelli, che ſono deſtinati a difenderli, e deciderli. Che la protezione, e difeſa, che viene preſtata alle proprietà, e diritti privati, venga pagata da quelli, che la ricercano, e che vi hanno intereſſe, ciò non è che ragionevole: ma queſto pagamento, o queſta retribuzione devono eſſere proporzionati al maggiore, o minor valore delle proprietà, che ſono ſtate protette. Sarà forſe giuſto, che il proprietario di cento debba pagare la difeſa della ſua proprietà egualmente che il proprietario di mille? Ma ciò avviene appunto, allorchè le ſpeſe d' un proceſſo ſono dalla legge fiſſate indiſtintamente ad una ſomma ſempre eguale in tutte le cauſe ſenz' alcun riguardo al maggiore, o minor loro valore. Allora accade ſpeſſiſſimo l' inconveniente del vedere ambidue i Litiganti dopo lungo piatire ritornarſene ben confuſi alle caſe loro, conſiderando l' oggetto delle loro diſpute divenuto la preda di quelli, pel cui mezzo ſperavano di conſeguirlo.

Si dirà, che i Giudici, e gli Avvocati devono ſoſtenere egual fatica nel decidere una lite sì di grande, che di piccolo valore, e però ch' eguale debba eſſere ancora la loro retribuzione. E' vero che il maggior, o minore ſtudio, che occorre nella deciſione d'un proceſſo, non dipende dal valore dell' oggetto controverſo, ma dalla natura dell'affare più, o meno intralciato, e ſuſcettibile d' una più o meno

difficile decisione; ma non perciò può inferirsene, che uguale debba essere la rimunerazione de' Giudici, e degli Avvocati, e meno che questa debba sempre proporzionarsi alla maggior, o minor fatica, che vi hanno impiegata; poichè allora ne avverranno tutti gl' inconvenienti suddetti oltre quelli che abbiamo accennati più avanti intorno alla difficoltà di apprezzare giustamente questa fatica, ed agli abusi, che da ciò sogliono nascere. Il miglior metodo sarà sempre quello di proporzionare gli onorarj al maggior, o minor valore della proprietà, ch' è stata in questione. Se accaderà, che in una causa di poco valore, e per un tenue onorario i Giudici, e gli Avvocati abbiano dovuto sostenere una grave fatica, accaderà ancora sovente, ch' essi conseguiranno un pingue onorario con poco incomodo, e quindi avverrà de' processi quello, che dire sogliamo degli anni fertili, o sterili, cioè che gli sterili saranno compensati dai fertili.

Vaglia però il vero, nel nostro metodo di tassare le sportule io ritrovo tuttavia qualche inconveniente suscettibile di riforma. Se ragion vuole, che il cittadino debba pagare la difesa, che viene accordata alla sua proprietà, e che debba sagrificarne una parte per conservazione dell' altra, se ragion vuole, che debba altresì il vinto pagare quella protezione, che ad esso pure fu prestata, sebbene con successo contrario, questa contribuzione però non solo dev' essere, come dicemmo, proporzionata al maggior, o minor valore della proprietà, di cui si è conteso, ma ella dovrebbe essere inoltre in tutt' i casi la più mode-
dera-

derata, e la più leggera, che sia possibile. La tassa delle sportule, che noi abbiamo in ragione del cinque per cento della somma, o valore della cosa litigiosa, parmi eccessiva; poichè se questo valore è leggiero, o mediocre, le spese del processo ne assorbiscono una troppo grande porzione, e fanno comprare al Cittadino a troppo caro prezzo la protezione prestatagli da Tribunali. Le nostre leggi hanno veramente posto un limite agli onorarj, avendo stabilito, che debbano bensì tassarsi avuto riguardo alla somma, o al valore del capitale contenzioso, ma solo fino che si giunga alla somma di fiorini quattrocento. Allorché il capitale oltrepassi questa somma non è mai lecito l' accrescere le tasse, per quanto grande sia il valore della lite. Ora nel tempo istesso che si abbassasse la tassa del cinqne per cento, potrebbesi estendere in vece l' antico limite colio statuire, che questa tassa abbassata facciasi fino ad una somma di capitale ancora maggiore, prescrivendo però un certo termine, che non si possa mai oltrepassare. Allorchè i nostri Statuti fissarono il limite sopradetto negli onorarj, rarissimo era il danaro presso di noi come in tutta Europa, che solo è divenuto più comune dopo la scoperta dell'America. La tassa dunque stabilita avanti quasi tre secoli e ristretta al capitale di fiorini quattrocento non è più oggidì quella ch' era in quel tempo, nè ha più il valore, che allora aveva. Conviene avvertire inoltre, che in questa mutazione gli Avvocati, ed i Giudici in luogo di guadagnarvi potrebbero perdervi; poichè le contese, il di cui valore sorpassi fiorini quattrocento, non so-

no sempre presso di noi le più frequenti; onde questo cangiamento dovrebb' essere fatto in maniera, se sia possibile, che la perdita, che loro deriva dall' abbassamento della tassa per esempio dal cinque al quattro per cento, fosse compensata dalla estensione di essa ad una somma maggiore del capitale contenzioso; poichè alla fine egli è giusto, egli è indispensabile, che siano convenientemente pagate le fatiche di quelli, che si consagrano al pubblico servigio. In tal guisa tutto sarebbe meglio proporzionato di quello ch' è presentemente. Se ora abbiamo l' inconveniente, che nelle minori cause i Litiganti devono pagare troppo cara la giustizia, che vanno a chiedere, (dovendosi alle sportule de' Giudici, ed Avvocati aggiungere anche quelle degli Attuari) ed all' incontro nelle cause di maggior valore la ottengono a troppo buon prezzo, col nuovo metodo otterrebbesi il vantaggio, che dall' un canto gli Avvocati, ed i Giudici conseguirebbero una giusta retribuzione pel loro ministero, e dall' altro canto i Litiganti non pagherebbero mai la difesa, e protezione, che viene loro prestata se non con una discreta e moderata tassa in proporzione del valore delle proprietà protette. Nel distendere il nuovo Codice io ho seguita l' antica regola senza farvi alcuna innovazione, ed oso solo proporre queste riflessioni all' altrui più matura considerazione. Che dunque il saggio Lettore vi pensi.

NOTA

NOTA XXV. AL CAPO XL.

DELLE MINORI CAUSE.

Fra i malori, cui sono soggetti gli abitanti del Contado, ben merita d' interessare le cure del Legislatore quello di dovere essi per ogni picciola controversia trasportarsi alla Città, o al Borgo, in cui è stabilita la sede del Giudice, da luoghi distanti le dieci, le venti, e talvolta anche le trenta miglia, con tanto incomodo, e danno, che sovente meglio sarebbe il cedere alla violenza dell' Avversario, che farsi rendere ragione, allorchè devesi con tanto stento ottenere. Dispongono bensì saggiamente i nostri Statuti, che quando l' oggetto della controversia non ecceda una certa determinata somma, dal decreto, o decisione qualunque pronunziata dal Giudice non debbasi ammettere alcun' appellazione, o richiamo; ma per ottenere questo decreto decisivo, e finale anche nelle più piccole cause conviene, che i Litiganti vadano, come abbiam detto, a cercare giustizia in un luogo lontano per modo, che la sola spesa del viaggio sorpassa talvolta il valore dell' oggetto contenzioso. Ma non è un solo viaggio, cui essi debbano intraprendere per simili cause; poichè sono sovente tre, quattro, ed anche più, prima che possano giungere a vedere finito l' affare. Le spese, che debbono per ciò fare nelle osterie, o taverne, il danno che soffrono nel dover interrompere, abbandonare i

loro lavòri campestri, ed i travaglj delle loro arti, o mestieri, consumando il tempo sulle strade, e le conseguenze, che ne derivano talvolta del perdere l' amore della fatica, del prendere gusto per tal guisa alle osterie, ed allo spirito di litigio, come avviene in molti sedotti dal contagio dell' esempio, sono i tristi effetti della lontananza della sede del Giudice. Nè sono già rare, o poche di numero le liti, che sorgono per questi piccioli oggetti tra la gente di campagna; ma sono molte, e frequenti, e nei due giorni alla settimana destinati all' ascolto di queste cause, che vengono trattate vocalmente, sentesi sempre rimbombare il foro delle grida, e clamori de' Litiganti, che vi si veggono affollati.

Si dirà, che questo è un male, cui non può apportarsi rimedio. Quando il Governo ha stabilito in cadauna Contrada, e per cadauna Popolazione di quindici, venti, o trenta mila anime la sede d' un Giudice, che vi renda la giustizia, non saprebbesi fare di più, e se le Terre, e Villaggj vi sono dispersi in grande distanza gli uni dagli altri, ovvero dal luogo, in cui rendesi la giustizia, questo è un inconveniente della situazione locale, a cui non può ripararsi. Si dovrà dunque stabilire un Giudice in ogni Cantone, ed in ogni piccola Terra per evitare ogni viaggio, ed ogni incomodo de' Litiganti? Non può negarsi, che ciò sarebbe impraticabile: ma riguardo agli affari leggeri, e di poca importanza, se io non m' inganno, spero d' avere ritrovato il rimedio al male, del tutto facile, e semplice, e tale che possa essere francamente adottato senza che s' abbia a temer-

ne

ne alcun inconveniente, ma bensì aspettarne il più grande, e sicuro vantaggio.

Ogni Comunità ha uno, o più Rappresentanti, o Giurati, che amministrano i di lei beni, e che sogliono eleggersi annualmente dal Popolo per via di scrutinio. Egli sceglie quasi sempre a questo uffizio i migliori de' suoi concittadini, cioè quelli, che possedono sufficiente patrimonio, e che sono d' una capacità, e probità conosciuta. Questi Giurati giudicano pure in prima istanza le controversie chiamate sindacali, o regolanari, quelle cioè che dipendono per lo più dalla oculare ispezione, come sono quelle de' termini, di danni dati nelle campagne, di fabbriche, d' acquidotti, ed altre di simil natura. Perchè non potrebbe anche affidarsi al primo Giurato di cadauna Comunità la facoltà di decidere innappellabilmente tutte le controversie in genere, che saranno per nascere nel suo distretto, allorchè non eccedano la piccola somma determinata dalla legge? E perchè non potrebbe cadaun Giurato essere il Giudice naturale nella sua Comunità di simili affari leggieri, ordinariamente contestati tra Parti povere, e quasi sempre suscettibili d' una facile decisione? Quand' anche non si volesse affidare indistintamente questa incumbenza a' Giurati, nè si volesse accordare al Popolo in quella guisa ch' elegge ogn' anno i suoi Rappresentanti, la facoltà di eleggersi anche il suo Giudice in questa sorte di cause, potrebbe almeno il Governo deputare in ogni luogo, e scegliere a quest' uffizio un uomo probo, e capace, de' quali non manca mai ogni Comunità, o Parrocchia. La one-

ſtà, ed il ſolo natural lume baſtano per decidere giuſtamente le liti di queſto genere. Il che è tanto vero, che anche in affari di maggior importanza la diritta ragione detta talvolta ad un uomo guidato dal ſolo buon ſenſo deciſioni più eque, e più giuſte di quelle, che veggonſi pronunziate da' Giudici legiſti, i quali per via di dotte cavillazioni commettono non di rado delle dotte ingiuſtizie. Quand' anche doveſſe accadere, che in qualche caſo alcuno di queſti Giudici decideſſe malamente, queſto inconveniente, che non accaderà che di rado, potrebbe forſe bilanciare il vantaggio grandiſſimo, che altronde apporta il metodo, che proponghiamo? La ſomma alla perfine è tanto tenue, che anche una miglior giuſtizia ottenuta altrove n' avrebbe forſe aſſorbito tutto il frutto pei viaggi, ed incomodi, che avrebbe convenuto ſoſtenere affine di ottenerla. Dall' altro canto l' utilità, che da queſta iſtituzione deriverà in generale al Popolo, ſarà grandiſſima, e maggiore di quanto poſſa penſarſi, riſparmiandoſi con eſſa tanti viaggi, e tante ſpeſe, e tanti danni, a cui lo veggiamo di continuo eſpoſto per eſſere obbligato a portarſi sì ſovente alla lontana ſede del Giudice per sì piccoli oggetti. Queſti danni ſono tanto più conſiderabili, quantocchè chi li ſoffre è quaſi ſempre la claſſe la più laborioſa, ed indigente, quella cioè de' coltivatori delle terre, la più prezioſa, e la più benemerita della ſocietà, quella porzione di cittadini, la cui proſperità forma realmente la forza, ed il ben eſſere dello Stato.

Io ho detto, che il giudice di queste cause debba essere sempre il primo Rappresentante, o Giurato di cadauna Comunità: ma questa regola non può indistintamente procedere in tutt' i luoghi per le diversità, che vi s' incontrano. V' ha de' Paesi, quali sono a cagion d' esempio la Valle di Fiemme, la Valle di Ledro; che sebbene composti di venti, trenta Terre, o Villaggi formano tuttavia in quanto al reggimento economico, o municipale un solo corpo, o comunità, ed hanno un solo Rappresentante comune, com' è lo Scario di Fiemme, il Vicario di Ledro. La Comunità tutta poi è divisa in così dette Regole, o Vicinie, cadauna delle quali ha il suo proprio, e particolare Rappresentante, e sono anch' esse composte di tre, quattro, o più Villaggi. Rapporto ad esse è cosa evidente, che se il Giudice delle cause, di cui parliamo, dovess' essere il primo Rappresentante di tutta la Comunità, questa nuova istituzione non sarebbe loro d' alcun utile, e ch' è perciò necessario di stabilire, che il Giudice sia il primo Rappresentante di cadauna Regola, o Vicinia, cioè cadauno nel suo distretto, affinchè la povera gente sia dispensata dai lunghi viaggi suddetti, e si ottenga con ciò lo scopo della nuova legge. Lo stesso osservasi anche nella giurisdizione di Pergine, la quale è divisa in nove così dette Gastaldie. Il Borgo ne forma due, e le altre sette sono composte di più Terre, o Villaggi, contando cadauna Gastaldia quattro, cinque, ed anche più Terre nel suo distretto.

V' ha poi de' Paesi, in cui ogni Terra, o Villaggio forma una comunità distinta e separata da tutte le

te le

te le altre. In questi, ove il Villaggio sia d' una popolazione baltantemente grande, potrà aver luogo semplicemente la legge proposta, ma ove s' incontri una picciola Terra, la quale non conti che trenta, o quaranta famiglie, tuttocchè formi una comunità separata dalle altre, meglio farà lo stabilire un Giudice di tali cause per tutte le Terre soggette ad una istessa Parrocchia, massime ove questa sia poco vasta, affinchè quello possa essere scelto tra un sufficiente numero di uomini probi, e capaci.

E' da avvertirsi ancora, che la giurisdizione di questi nuovi Giudici deve aver luogo solamente nelle cause vertenti tra Parti, che abitino ambedue nella medesima Comunità, o nella medesima Regola, Vicinia, o Parrocchia, in cui essi sono stabiliti, o almeno quando l' Attore abiti in una Terra, che sia più vicina al luogo, in cui abita il Giurato di quello, che sia alla sede del Giudice ordinario. Allora il comodo, e vantaggio reciproco d' ambe le Parti concorrono a rendere utile la nuova istituzione: ma se l' Attore abitasse in un luogo diverso, che fosse più vicino alla sede del Giudice, si dirà non essere giusto, che per favorire il Reo rimanga aggravato l' Attore, e che per isparmiare viaggi, ed incomodi all' uno, questi moltiplichinsi all' altro. Io propongo adunque, che allora l' Attore possa, se così gli piace, chiamare il suo Avversario innanzi al Giudice ordinario, la di cui sede è per lo più posta nel centro di cadaun Paese, e nel luogo più conveniente, e più comodo a tutti gli abitanti. Quindi ogni Giurisdizione, ed ogni Paese esige su di ciò un separato, e spe-

e fpeziale regolamento a norma della fua fituazione, e delle circoftanze locali di cadauna Terra, o Villaggio. Il folo bene generale, il comodo, e l' utilità del Popolo deve dirigere quefta operazione benefica, e falutare, operazione per altro faciliffima a farfi, folo che fi abbia fotto gli occhj la fituazione, la popolazione, e diftanza delle varie Terre, che compongono cadauna Giurifdizione.

E' neceffario il vietare in oggetti di sì poca importanza qualunque appellazione; poichè altrimenti le fpefe, ed i danni, che cagionerebbe un fecondo giudizio, fupererebbero quafi fempre il valor della lite. Ma è neceffario altresì d' innalzare un riparo contro la perverfità, che potrebbe forfe produrfi in alcuno di quefti Giudici dalla confiderazione d' effere in quefta forta di caufe giudici fupremi, ed innappellabili. Quando la ingiuftizia è manifefta, ed inefcufabile, farà giuftiffimo ch' effi facciano fua la lite. Secondo ciò che ho propofto al §. 498. gli altri Giudici devono portare la pena delle loro ingiuftizie folo allorquando la Parte lefa ha omeffo il rimedio dell' appellazione, o quando non può ottenere la fua indennità dalla Parte contraria: ma appunto per quefta ragione non potendo la Parte lefa nelle caufe, di cui trattiamo, fare ufo del rimedio dell' appellazione, perchè nol permette la ragione fopra allegata, ne fegue, che debba efferle indiftintamente conceduta l' azione contro il Giurato. Oltre di ciò gli altri Giudici hanno un forte freno, che li trattiene dal commettere ingiuftizie nel timore dell' appellazione, per cui preveggono di dover poi foffrire la mortificazione

cazione

cazione di vedere riformate le proprie sentenze. Essendo dunque i Giudici di queste cause liberi da un tale freno, è necessario di porne loro un altro, il qual è d' essere chiamati essi medesimi in giudizio, allorchè avranno tradita la giustizia. Affinchè però alcuno non possa abusarne, nè recare loro ingiuste molestie, è necessario di porre dall' altro canto un argine anche alla temerità di coloro, che ardissero di attaccare i Giurati ingiustamente, come propongo al §. 592.

L' azione, che accordasi contro il Giurato viene accordata egualmente contro il Giudice ordinario, allorchè innanzi ad esso vengono trattate simili cause, tanto più che secondo il §. 498. tutt' i Giudici sono indistintamente tenuti per le loro ingiustizie, quando la Parte lesa non abbia fatto uso del rimedio dell' appellazione, come non può farlo in queste cause, nelle quali l' appellazione è espressamente vietata.

Che alcuno non tema peraltro, che i soccombenti in tali cause non potendo far uso dell' appellazione contro i loro Avversarj, non si rivolgano in vece a sfogare la loro bile contro il Giurato, da cui furono giudicati, e questo sia di continuo esposto alle loro vendette. Abbiam già detto, che i Giurati non possono essere chiamati in giudizio se non nel caso che la loro ingiustizia sia del tutto evidente, e manifesta cioè tale che dimostri un vero dolo, o almeno quella colpa, che chiamasi lata. Se il soccombente attacca il Giurato in ogni altro caso, egli non può ignorare, ch' è inutile

tile ogni sua intrapresa, e che in luogo di ottenere cosa alcuna egli non fa che male a se stesso nel dover pagare una multa, e tutte le spese, e danni allo stesso Giurato, cui ha recata l' ingiusta molestia.

Se però il Legislatore può negare questo rimedio dell' appellazione nelle piccole cause, che non oltrepassino una certa determinata somma; poichè in oggetti di sì tenue momento il rimedio cagionerebbe quasi sempre danno maggiore, che il male medesimo, non deve però negarlo nelle altre cause, che sono al di sopra della somma fissata. Egli deve accordare ad ogni cittadino il diritto di reclamare contro la sentenza del primo Giudice ad un Tribunal superiore, diritto sagro, ch' è necessario alla confidenza pubblica, e ch' è il miglior garante della libertà civile. Ma questa appellazione dalle sentenze d' un Giudice inferiore sarà forse necessario, che venga sempre portata anche nelle cause di poco momento innanzi al Tribunale supremo dello Stato, o della Provincia, per modo che questo debba conoscere, e decidere in ultima istanza sì le piccole che le grandi cause egualmente? Non sarebbe forse meglio, che la legge dopo aver determinata la somma non ammettente alcuna appellazione, ne determinasse un' altra, in cui l' appellazione fosse bensì permessa, ma l' affare fosse prontamente terminato in cadauna Giurisdizione, ed in cadauna fosse stabilito un Tribunale destinato a decidere innappellabilmente con minori spese, ed incomodi gli affari di poca importanza?

Questo fu l' oggetto della celebre istituzione de' Presidiali di Francia. Già nell' anno 1551 Enrico II. fissò

fissò in cadauna Provincia del suo Regno molte Sedi di giustizia autorizzate a conoscere in ultima istanza i litigj, il di cui valore non eccedesse il capitale fissato dalla legge, nè lasciò alle Corti Parlamentarie che l' imbarazzo delle grandi cause, e la inspezione su i Tribunali subalterni. Questa giurisdizione presidiale, che in progresso era andata in disuso, venne saggiamente ristabilita dal Re gloriosamente regnante con un Editto 12 Agosto 1777. con cui prescrive le regole, e fissa i limiti della giurisdizione de' Presidiali, regole dettate dalla savièzza, e tendenti al maggior vantaggio, e bene de' Popoli, ma che sfortunatamente non ebbero poi il pieno suo effetto pei richiami dei Parlamenti, che parvero più interessati a sostenere la propria giurisdizione in tutta la sua antica estensione, che a promuovere il bene generale.

Ma una istituzione somigliante, o sia lo stabilimento in cadauna Giurisdizione d' un Tribunale composto di più Giudici all' enunziato oggetto non sarebbe presso di noi praticabile, e le circostanze del nostro Paese lo rendono del tutto impossibile. Noi potremo al più stabilire in cadauna Giurisdizione un Giudice di appellazione per le minori cause. Io mi sono bensì dichiarato, e mi dichiarerò nuovamente nell' ultima Nota contrario a tutt' i Tribunali intermedj di seconda istanza, e dico che tutti quelli che noi per mala sorte abbiamo, dovrebbero essere generalmente aboliti come inutili, e perniziosi; poichè in luogo di accelerare il corso della giustizia, lo arrestano, e lo ritardano, e sopraccaricano i Litiganti d' una quantità d' inutilissime spese. Ma il giu-

giudizio d' appellazione, che quì propongo, non dovrebb' essere un giudizio intermedio, ma bensì un giudizio finale destinato a decidere innappellabilmente tutti gli affari, che non eccedessero una certa somma fissata dalla legge.

Potrebbe opporsi, che sia inutile questa istituzione d' un Giudice di appellazione in cadauna Giurisdizione; giacchè nel nuovo Piano, che propongo, venendo dopo l' appellazione spediti gli atti all' Eccelso Consiglio tali quali sono, senz' alcun nuovo processo, e questi rispediti ben presto colla sentenza, possa in avvenire mediante il nuovo metodo ottenersi egualmente la decisione finale del Consiglio, e con sì poca spesa, ed incomodo che da un Giudice di appellazione stabilito in cadauna Giurisdizione. Ciò è verissimo; ma convien avvertire, che noi abbiamo fin quì sempre avuto in ogni Giurisdizione un giudizio di seconda istanza per simili cause, e che in esse, quando le sentenze di prima, e di seconda istanza erano conformi, non è mai stata permessa ulterior appellazione: ond' è, che neppure la metà, o la terza parte di cotali cause perveniva in terza istanza al Consiglio. Che se ora tutte indistintamente le liti anche di minor momento dopo la sentenza del primo Giudice venissero portate coll' appellazione direttamente a questo Tribunale, ne seguirebbe, ch' esso sarebbe di continuo imbarazzato da una quantità di piccole cause, che da tutte le parti vi verrebbero in folla, ed alla cui decisione non potrebbe supplire se non si aumentasse notabilmente il numero de' Giudici, che vi sedessero, con maggior danno, ed

aggra-

aggravio dello Stato. La istituzione d'un Giudice di appellazione per le minori cause in cadauna Giurisdizione è dunque tanto più utile, e necessaria, quantocchè in caso diverso lo stipendio, e mantenimento di nuovi Giudici nel Consiglio sarebbe di gran lunga più oneroso di quello de' Giudici locali suddetti, i quali avendo il lor domicilio nella istessa Giurisdizione, o Paese, si trovano bastantemente ricompensati delle loro fatiche colle sportule, che acquistano da' Litiganti senz' altro salario.

Ma qui ci si affaccia un'altro ostacolo. Se il Giudice di appellazione conferma la sentenza di prima istanza, allora noi avremo ottenuto pienamente il fine, che ci proponghiamo, e l' affare sarà finito con un secondo giudizio nella Giurisdizione medesima, in cui fu contestato. Ove trattisi di somma leggera, e di poca importanza, la legge può contentarsi di due sentenze conformi, e riposare sul giudizio concorde di due Giudici, ordinando che vi sia data piena esecuzione senz' ascoltare altri richiami. Ma se il Giudice di appellazione pronunzia un giudizio diverso dal primo, se avviene, che il Giudice di appellazione giudica su nuovi atti, e diversi da quelli, su quali ha giudicato il primo Giudice, se finalmente la causa fosse stata portata al Giudice di appellazione prima che quegli avesse pronunziata ancora la sentenza, in tali casi noi non abbiamo più due sentenze concordi, ma non abbiamo che un solo giudizio. L' obbligare adunque i Litiganti in tal caso ad acquietarsi alla decisione d' un sol uomo, cioè del solo Giudice di appellazione, ed il negar loro ogni

altro

altro ascolto ripugna alla massima, che abbiam sopra addotta, secondo la quale il diritto dell' appellazione, quando la somma non sia più che tenue, dev' essere sagro, ed inviolabile. Ma è pronto lo scioglimento di questa difficoltà, quando si determini, che nei casi suddetti dalla sentenza del Giudice di appellazione sia permesso reclamare al Consiglio, com' è stato in tali casi permesso sempre anche in passato, e nondimeno noi avremo in tal guisa ottenuto il vantaggio di vedere la massima parte di queste cause prontamente finita sul luogo istesso, in cui furono incominciate, ed avremo inoltre evitato l' inconveniente di attirare al Tribunale della Capitale maggior quantità di processi di quella, ch' ebbe fin' ora.

Nei casi suddetti, ne' quali sarà permesso contro la sentenza del Giudice di appellazione il reclamare al Consiglio, io propongo, che nelle cause leggiere, di cui trattiamo, debba tosto essere deputato un Consigliere alla decisione della causa: se questi approva la sentenza del Giudice di appellazione, o in caso che vi siano due sentenze discordi, una, o l' altra di esse, che la sentenza in tal guisa approvata debba avere la sua esecuzione senza che possa ascoltarsi più alcun richiamo: se il Consigliere deputato fosse di sentimento, che debbano essere riformate ambedue le precedenti sentenze sebbene discordi, o quando non vi fosse che la sentenza del Giudice di appellazione, o questa fosse stata portata sopra nuovi atti, se giudicasse di dover riformarla, che allora sia tosto deputato un altro Consigliere. S' eglino saranno di parere uniforme, che la loro

ſentenza debba egualmente eſſere ſempre l' ultima, e quando per avventura foſſero di ſentimento diverſo, che la ſentenza ſia pronunziata da tutto il Conſiglio dopo il rapporto, che gliene avranno fatto ambidue, contro cui parimente non poſſa più accordarſi alcuna reviſione, nè aſcolto. In queſta guiſa adunque noi otterremo il vantaggio, che le cauſe, di cui parliamo, verranno il più delle volte terminate col ſolo ſecondo giudizio nel paeſe iſteſſo, in cui le Parti dimorano, che in tutt' i caſi i Litiganti verranno ſempre giudicati dal ſentimento concorde di due Giudici, il ch' è quanto baſta per queſta ſorta di cauſe, ed otterremo tutto queſto brevemente, e con leggera ſpeſa ſenza occupare, o moleſtare quaſi mai per la cognizione di eſſe l' intero ſupremo Tribunale.

Io ho propoſto inoltre per queſte minori cauſe un particolare metodo di proceſſo diverſo da quello preſcritto per le cauſe maggiori, rendendone le forme meno diſpendioſe, e men lunghe, come conviene alla tenuità, e poca importanza di queſti affari. Ho pure ſtabilite le regole per valutare gli oggetti contenzioſi d' una maniera preciſa, e che non ammetta alcuna incertezza, allorchè non appariſca dagli atti il loro valore. Io ho fiſſata la tenuità della cauſa fino alla ſomma di fiorini venticinque; ma io convengo, che queſta determinazione potrebbe portarſi ad una ſomma ancora maggiore, e forſe a fiorini cinquanta, ed anche più ſenza inconveniente veruno, ma bensì con profitto, e vantaggio generale.

Ho

Ho creduto finalmente, che debbasi accordare anche in queste cause il benefizio di nuova udienza alla Parte, ch' è rimasta vinta per difetto di prove non per mancanza di diritto; e ciò con tanto maggior ragione, quantocchè è assai più facile in questa sorta di cause, che avvenga per tal motivo il naufragio della buona causa. Non ho mancato però d' innalzare anche in queste l' istessa barriera come nelle altre contro lo spirito di litigio, per impedirne ogni abuso mediante la ordinazione del deposito; e della multa da incorrersi dalla Parte, che n' avesse abusato: il che farà sì che questo giudizio di nuova udienza non sarà che rarissimo.

NOTA XXVI. AL CAPO XLI.

DELLE CAUSE SINDACALI, O REGOLANARI.

Abbiamo accennato poc' anzi, come v' ha presso di noi una spezie di cause distinta dalle altre, che in alcuni luoghi chiamansi Sindacali; in altri Regolanari; poichè spettanò in prima istanza alla cognizione dei così detti Regolani, Sindaci, o Rappresentanti di cadauna Comunità nel suo distretto. Tali sono tutte le questioni, che insorgono per cagion di confini, o di termini, di acquidotti, di fabbriche, di danni dati nelle campagne, ed altre di simil sorta, che sono più specificamente descritte nei

 rispet-

rispettivi statuti, e la di cui decisione suole per lo più dipendere dalla visita, ed inspezione oculare del luogo contenzioso. Se l' autorità di giudicare tali cause fosse stata accordata a Rappresentanti di cadauna Comunità, o a quegli Uffiziali, che sono a ciò destinati in cadaun luogo; affinch' essendo esse per lo più di leggera importanza, e quasi sempre suscettibili d' una facile decisione, vengano più prontamente, e con minori dispendj, ed incomodi ultimate nel luogo istesso, in cui nascono, non sarebbe che degna di lode, ed utile a' litiganti una tale istituzione. Ma ben diversa è stata, com' è tutt' ora, la sorte loro. Dalla decisione di questi Uffiziali o Giurati viene accordata l' appellazione ad un altro Giudizio stabilito nel luogo medesimo come il primo. Da questo passa ad un terzo Giudizio; ma alcuno non credesse già, che questo terzo fosse l'ultimo, il quale decidesse in ultima istanza innappellabilmente, ed ultimasse l' affare. Questo Giudizio, che nelle cause Sindacali è il terzo, ed in cui sembra che dovrebbero esse aver fine, è quello d' ordinario, ove le altre cause incominciano, ed è lo stesso come se solo in esso incominciassero anche quelle, di cui parliamo; poichè devono successivamente sostenere tutti gli altri Giudizj di appellazione come tutte le altre cause civili, e come se non avessero punto sostenuto i due primi, i quali perciò non sono d' alcun frutto. A cagion d' esempio nella Città di Trento, e nelle così dette Comunità interiori la causa appartiene in prima istanza all' uffizio de' Sindaci, in seconda ai così detti Giudici delle appellazioni, in terza al Magistra-

to

to Consolare: da questo si appella all' Eccelso Consiglio, ove per lo più la causa deve sostenere due altri Giudizj mediante il benefizio della revisione. Nelle Comunità poi chiamate esteriori della Pretura, giudicano in prima istanza i Giurati, o Rappresentanti di cadauna Comunità: da questi si appella al così detto Regolano maggiore, che suol esservi nella maggior parte di esse: dal Regolano maggiore si appella ad un Giudice residente in Città, che chiamasi Massajo. Dal Massajo si appella al Consiglio del Principe, da cui viene delegato un Consigliere a conoscere, e decidere la causa. Dal Consigliere delegato si appella nuovamente al pieno Consiglio, ove la causa suole, come abbiam detto, sostenere due altri Giudizj. Lo stesso osservasi a un di presso in tutte le altre Giurisdizioni del Territorio. In tal guisa adunque queste cause, sebbene talvolta di pochissima importanza, e prodotte solo dall' animosità, e dal cavillo, hanno la prerogativa assurda di passare pel numero di cinque, ed anche sei istanze, e di stancare talvolta i Litiganti per anni ed anni prima che vengano decise colla finale sentenza.

In alcuni luoghi per verità nei due primi Giudizj suole procedersi sommariamente senz' Avvocati, senza processo, ed i Giudici dopo aver ascoltate le Parti, ed i testimonj vocalmente, o dopo aver visitato il luogo contenzioso pronunziano la loro decisione senz' alcun apparecchio, o formalità di processo, il quale comincia solo ad istruirsi nelle forme, allorchè la causa viene portata al terzo Giudizio: ma in altri luoghi s' incomincia già nel primo Giudizio ad

agitarsi la causa colle solennità di formale processo, che poi continuasi egualmente nel secondo, nel terzo, quarto, e quinto Giudizio, per modo che abbiamo sovente in una sola causa cinque diversi processi agitati nei cinque diversi Giudizj, ch' ella ha dovuto sostenere.

Abbiamo detto, che queste cause sogliono per lo più essere di leggera importanza. Nondimeno esse sogliono chiamarsi cause di tratto successivo, o perpetuo. Noi abbiamo una legge, la quale dice, che in quelle cause, nelle quali non appare un certo valore della lite, debba tassarsi a Giudici del pari che agli Avvocati l' onorario di dieci fiorini, o per lo meno di cinque per cadauna istanza, o sia per cadaun giudizio: e così appunto viene tassato l' onorario in questa sorta di cause. Disputasi a cagion d' esempio d' una servitù di transito per l' altrui fondo. Questa viene riguardata come causa di tratto successivo; onde l' onorario de' Giudici, e degli Avvocati è sempre di dieci, o per lo meno di cinque fiorini per cadauna istanza, o giudizio, quantunque il fondo istesso dominante o servente non vaglia talvolta che cento, e bene spesso anche meno.

Quale sarà dunque il rimedio, che apprestar dobbiamo a questi mali? Sembra, che il primo rimedio dovrebb' esser quello di abolire interamente quei due primi Giudizj, che sono particolari a queste sole cause, come inutili, e perniziosi, e di ridurre così tali cause alla condizione di tutte le altre, dando loro egualmente gl' istessi Tribunali, e lo stesso corso, e forma di procedere. Ma se noi ciò facciamo, siamo

mo certi d' eccitare le grida, ed i clamori de' Popoli di tutte le Comunità, i quali veggendo l' abolizione di que' Giudizj, cui sono avvezzi da tanto tempo, e veggendo di non venire più giudicati in questa sorta di cause dai loro propri Rappresentanti, e Giurati secondo il tenore delle loro carte di Regola, crederebbero di venire con ciò spogliati dei loro più importanti privilegj, e delle più antiche loro prerogative, e diritti. Non è dunque praticabile quest' abolizione senza disgustare il Pubblico, e senza urtare un pregiudizio, da cui non potrebbesi sperare di sanarlo sì facilmente. E' noto il detto di Solone, ch' egli non diede le leggi migliori agli Ateniesi, ma solo le migliori tra quelle, ch' erano essi capaci di ricevere. Lasciamo dunque sussistere gli antichi Giudizj di prima, e di seconda istanza stabiliti in cadauna Comunità; ma procuriamo di regolarli in guisa, che divengano meno dannosi, che sia possibile.

Quando questi due Giudizj, sebbene molte volte inutili, siano brevi, e di tenue spesa, saranno anche poco dannosi. Che dunque i Giudici stabiliti in cadauna Comunità decidano sì in prima, come in seconda istanza senza processo, senz' Avvocati, e con leggerissime sportule, e sì tosto che l' affare sarà giunto innanzi ad un Giudice, o Magistrato, avanti cui venga istruito il processo nelle forme, che l' appellazione dalla di questo sentenza debba interporsi direttamente al Consiglio del Principe per attenderne da esso la finale sentenza, omessi tutti gli altri Giudizj, o Tribunali intermedj, che furono d' uso in passato.

Il secondo rimedio deve recarsi al costume, o all' abuso invalso di tassare le sportule de' Giudici, e degli Avvocati quasi sempre alla somma di fiorini dieci come in cause di tratto successivo, tuttocchè siano sovente di leggerissimo momento. Il miglior rimedio sarà quello di stabilire una norma, o regola certa in tutt' i casi per apprezzare il valore di somiglianti contese. Che dunque l' Attore debba sempre dichiarare con atto preciso in iscritto, a quanta somma in danaro egli valuti la sua azione, o il diritto che pretende, e che le sportule degli Avvocati non meno che de' Giudici siano regolate unicamente secondo la somma, a cui l' Attore avrà apprezzata la sua dimanda: che ove questo apprezzamento non ecceda la somma di fiorini venticinque, non solo debba osservarsi la forma di procedere breve, e sommaria stabilita per le altre cause, che non eccedono un tal valore; ma che inoltre da due decisioni conformi anche dei Giudici stabiliti in cadauna Comunità non sia mai ammessa alcun' appellazion ulteriore. In questa guisa saranno prevenute, ed impedite nella massima parte quell' enormi spese, che prima assorbivano, e formontavano di gran lunga il merito, ed il valore della lite.



NOTA

NOTA XXVII. AL CAPO XLIII.

DELLE LITI DELLE COMUNITA'.

Se le liti de' particolari fogliono effere difpendiofe, e lunghe, e molefte, quelle delle Comunità può dirfi, che d' ordinario fiano rovinofe, ed eterne. In ogni Comunità v' ha ordinariamente di quelli, che o per la fuperiorità dell' ingegno, e fagacia, o per quella delle loro fortune hanno negli affari pubblici un afcendente decifo ful reftante del Popolo, che dirigono, e dominano a loro talento. Trovano quefti talvolta il loro conto in eccitare queftioni, e litigj. Non s' imbarazzano effi gran fatto della giuftizia, o ingiuftizia della caufa, e molto meno del vero intereffe della Comunità, nè confiderano, fe veramente l' oggetto fia tale, che meriti d' efporfi ai difpendj, e pericoli d' una lite; poichè qualunque fia l' oggetto contenziofo, e qualunque fia l' avvenimento nella caufa, egli è fempre favorevole, ed utile a quelli, che l' hanno eccitata.

Effi fanno troppo bene guadagnarfi la pluralità de' fuffragj, onde venga loro affidata l' incumbenza di agitare la lite coll' effere eletti Procuratori, o Sindaci della Comunità. Quando fi tratta di eleggere annualmente i foliti Rapprefentanti, o Giurati, ficcome quefto è un uffizio più onerofo, che utile, ed in confeguenza ordinariamente non ricercato, nè ambi-

to, il Popolo di rado s' inganna nella sua scelta. Ma così non avviene, allorchè trattasi d' un impiego lucroso, qual è quello di Sindaco, o Procuratore ad una lite; poichè troppe sono le arti, che l'avidità suol porre in opera per ottenere i suffragj della moltitudine, che non più sì spesso allora suol preferire nelle sue elezioni la probità. A quelli pertanto, che vengono eletti, tocca di fare durante il corso del processo tutt' i viaggj necessarj, e non necessarj ora al luogo della sede del Giudice nei giorni d' udienza, ora a quello dell' Avvocato, e dell' Attuario, e poi alla Capitale, allorchè finito il giudizio di prima istanza incomincia quello dell' appellazione. Le liste di questi viaggi sono sempre assai lunghe, e la ragione si è, perchè i viaggi sono sempre accompagnati dalla conveniente mercede in favore de' viaggiatori. Il loro zelo pei bisogni della causa è sempre instancabile, nè perdono giammai di vista il buon servigio de' loro Commettenti, ma in sostanza quello della propria borsa. Questo zelo è quello, che li muove quasi sempre a ricusare qualunque ragionevole accordo, a far durare la lite più che sia possibile, ed a farla passare per tutt' i gradi delle istanze fino all' ultimo, ed a portarla anche ai Tribunali Imperiali, ove la causa sia secondo le costituzioni dell' Impero di natura appellabile. La lite fino che dura, è per essi una sorgente di lucro, e profitto annuale. Questo è un campo, che assicura loro una messe tanto più abbondante, e copiosa, quanto è maggiore l' industria e l' abilità del coltivatore nel saperlo far fruttare. V' ha poi anche una

specie

ſpecie di bel tempo in viaggiare a ſpeſe altrui, ed in traſtullarſi col danaro della Comunità negli alberghi, e nelle oſterie, ed in vivere così lautamente ſenza fatica, e ſenza ſoffrire il duro travaglio dei lavori campeſtri.

Avviene di rado, che queſto lucrativo, e fertile impiego venga affidato ad un ſolo. E' troppo naturale, che coloro, che non ſe la cedono nella capacità, o nel credito, vogliano eſſere a parte di queſto bottino, e che perciò ſi uniſcano inſieme per dividerſi le ſpoglie de' loro Concittadini. Quindi i viaggi pei ſuppoſti biſogni della cauſa vengono bene ſpeſſo intrapreſi da due, e talvolta anche da più di queſti zelanti difenſori della loro patria; poichè ſi fa credere, che il bene della Comunità eſiga ſempre il concorſo di molti, affinchè ſcambievolmente ſi ajutino co' loro lumi, e ſi raddoppino le ſollecitudini pel buon eſito della cauſa. Si prende intanto danaro a titolo di cenſo, le Comunità ſi aggravano di debiti, le di cui conſeguenze ancora non ſi veggono; poichè ſi pagano ſolo gl' intereſſi, e talvolta ſi fanno ancor nuovi cenſi per ſupplire al pagamento degl' intereſſi medeſimi, affine di non moleſtare con impoſizioni, o collette il Popolo, il quale ſi ſente poi col tempo venire addoſſo un peſo, che non s' avrebbe giammai aſpettato, e vede alla fine d' eſſere ſtato la preda della ingordigia di quelli, ch' egli credeva i ſuoi più zelanti compatriotti, ma che in ſoſtanza altro non furono che i ſuoi divoratori.

Ad impedire queſt' enormi diſſipazioni dei beni delle Comunità, ed a frenare queſti abuſi funeſti alla po-

povera Gente delle campagne, che senz' avvedersene n' è troppo sovente la vittima, è diretto tutto il Cap. XLIII. di cui ognuno non potrà non conoscerne la utilità, e necessità.

Moltissimi, e sovente ben lunghi sono i viaggi, che fannosi alla Capitale dai Rappresentanti delle Comunità affine di presentare suppliche al Principe, o al suo Consiglio non solo in occasion di litigj, ma ancora per molti altri affari, e bisogni ora veri, ora supposti. I pretesti, onde fare viaggj, e presentare ricorsi non mancano mai a que' Rappresentanti, che han voglia di portarsi alla Città a spese altrui. Le spese, che per ciò fannosi alle varie Comunità di questo Principato, se si calcolassero unite insieme, si vedrebbe, che formano in un anno una somma ben grave. Che si consideri ora il §. 654., e si vegga, con quanta facilità possa il Principe riparare a questo male, e come col solo aggravare d' un leggerissimo disturbo uno de' suoi Segretarj, egli possa torre ogni pretesto a' Rappresentanti di più fare cotai viaggi in avvenire, e liberare così le Comunità da un dispendio, che non è sovente de' più leggieri.



NOTA

NOTA XXVIII. AL CAP. ULTIMO
DELLE PENE.

IO ho procurato di porre ad ogni legge la ſanzione penale, ſenza cui non le competirebbe neppur queſto nome, ora mediante un danno, o pregiudizio nella cauſa, in cui il traſgreſſore debba incorrere, ed ora mediante una multa in danaro.

E' maſſima legislatoria, che la pena debba eſſere conforme, ed analoga quanto più ſi poſſa alla natura del delitto; poichè in tal guiſa la paſſione ſteſſa, che ſtraſcinar potrebbe l' uomo a violare la legge, è quella, che mediante il timore della pena lo ſpinge ad oſſervarla. I delitti, che commettonſi da' Giudici, Avvocati, e Notaj, ſono per lo più prodotti dall' avidità del guadagno. La perdita dunque delle loro ſportule, una multa più o meno grave ſecondo la natura della traſgreſſione ſaranno le pene analoghe a' loro falli, frenando in tal guiſa l' avidità coll' avidità ſteſſa; poichè il più efficace motivo di non violare la legge è quello mai ſempre, che minaccia un male direttamente contrario al bene, che invita a violarla.

Io ho propoſte per lo più pene leggere; poichè, s' è vero, che l' oggetto della pena altro non è che quello d' impedire il delitto, quando queſto fine può conſeguirſi colle pene più dolci, la legge non deve im-

impiegare le più severe. Allorchè il delitto non è di sua natura occultabile, come sono in gran parte le contravvenzioni, che commettonsi ne' processi, e che sogliono per lo più apparire dagli atti istessi dalla causa, basta, che si osservi quella proporzione, per cui la somma, che si toglie al delinquente, superi il guadagno, ch' egli sperava di fare coll' azione dalla legge vietata. Solo allora è necessario di aggravare la pena, quando potendo il delitto facilmente nascondersi, sta in favore del reo l' incertezza della pena: ma quando il delitto non può starsi occulto, la certezza d' un gastigo benchè moderato farà sempre una maggiore impressione, che il timore d' una pena più grave, ma unito alla speranza di poterla evitare. Basta dunque, che le trasgressioni delle Persone di foro, e de' Litiganti vengano irremissibilmente punite, allorchè si commettano, e la legge, purchè si eseguisca, otterrà il suo fine, anche con pene leggere. L' esecuzion della legge, ed il gastigo irremissibile d' un solo produrrà inoltre la incorruttibilità, e probità degli altri.

Io ho creduto, che debbano punirsi con pena pecuniaria ne' Giudici, negli Avvocati, e Notaj non solo quelle contravvenzioni, che dipendono dall' avidità del guadagno, ma ben anche que' falli, che provengono da imperizia, da negligenza, da colpa. E con qual altra pena dovrebbero essere puniti? Essi esercitano quasi tutti la lor professione per amor del guadagno. Se dunque mancano al loro dovere, non potranno essere gastigati con altra pena, che con

quel-

quella appunto, ch' è contraria al fine, che si propongono nell' esercizio del loro impiego.

Io propongo la legge, che il Giudice, l' Avvocato, il Notajo, che si sono resi per la terza volta colpevoli di contravvenzione, qualunque siasi, vengano per sempre rimossi dall' uffizio, ch' esercitano. Colui, che sebbene castigato, è per la terza volta recidivo, deve presumersi incorriggibile, e giustamente dev' essere allontanato dall' esercizio d' un impiego, ch' egli ha colla sua malizia, o incapacità più volte disonorato, non potendo il Legislatore affidare a mani sì rapaci, o inesperte le fortune, e beni de' cittadini.

Mi verrà forse obbiettato, che ingiustamente al §. 656. io abbia dettata a tutti una multa uniforme senza riguardo alle maggiori, o minori facoltà del delinquente, poichè quella medesima pena, che sarà troppo severa, e grave ad un povero, diverrà troppo leggiera, ed insufficiente pel ricco. Mi si chiederà dunque, perchè io non abbia seguiti gl' insegnamenti dell' illustre Filangieri, il qual vuole, che le leggi non debbano determinare la quantità della multa, ma la porzione, che si deve sottrarre dalle fortune del reo, castigandolo per esempio colla perdita della terza, quarta, o quinta parte de' suoi beni; poichè in questa sola guisa può pervenirsi a punire in tutti egualmente, e colla stessa pena lo stesso delitto. Io risponderò, che ove trattisi di pene così leggere, come sono quelle da noi proposte, sembra, che non possa aver luogo la massima sopra recata, e che possiamo con ragion dispensarci dall' osser-

fervarla. Il proporzionare fempre la multa alle facoltà del reo, apporterebbe troppo imbarazzo, e farebbe fovente cagione di lunghezze, e di fpefe, che non convengono ai cafi, de' quali trattiamo. Non ci fembra neppur conveniente per un oggetto, o una multa di sì poco momento obbligare un uomo a fvelare lo ftato delle fue facoltà, affine di proporzionare a quefte la pena. Sia povero, fia ricco il colpevole, la multa, che abbiamo propofta, ci fembra fufficiente ad ottenere il fine della legge. Se il trafgreffore farà povero, la pena è baftantemente mite, e leggera. Se poi farà ricco, effa è tuttavia baftantemente forte per muoverlo a non deviare dal fuo dovere; poichè la multa fupera fempre il vantaggio, ch' egli può fperare dalla violazion della legge.

Io fpero di aver offervata l' analogia della pena anche colle difpofizioni ordinate ai Cap. XXX, e XXXI. contro la bugia giudiziale, e contro i temerarj litiganti; poichè la perdita della caufa, ovvero una multa equivalente al valor della lite farà appunto la pena analoga al delitto di colui, che col tradire la verità, e col foccorfo della menzogna cerca di vincere la caufa. Lo fteffo dicafi riguardo alla multa della fefta parte contro chi foftiene una lite temeraria, ed ingiufta. Allorchè il colpevole non abbia con che pagare l' ammenda, io propongo la pena della prigione, o dell' arrefto ad un breve tempo, ma determinato, e fiffo fenza nulla lafciare all' arbitrio, effendo fempre pericolofa cofa l' abbandonare

alla

alla prudenza arbitraria, e sovente parziale de' Giudici la determinazione, o la durata della pena.

Sembrerà forse strano ad alcuno, che secondo ciò ch' è disposto al Cap. XXXI., ed al §. 498. l' Avvocato, che ha difesa una manifesta ingiustizia, venga punito più gravemente del Giudice, che ha pronunziata una sentenza manifestamente ingiusta, quando pure il Giudice aver non dovrebbe minor capacità, e dottrina dell' Avvocato, nè minor attenzione dovrebbe apportare alla decision delle cause. Ma il Leggitore ritroverà non ingiusta una tal differenza, allorchè rifletta, che sebbene l' Avvocato possa anche talora essere colpevole solo di errore, o d' imperizia, allorchè difende una causa manifestamente ingiusta, il più delle volte però egli vi è tratto dall' avidità del guadagno. Per contrario il Giudice, il quale non ha alcun interesse di pronunziar la sentenza più in una che nell' altra maniera, e che in qualunque guisa decida, acquista egualmente lo stesso onorario, non v' ha ragione, per cui debba credersi reo di dolo, se questo non apparisca per altre prove; ma deve credersi piuttosto, ch' egli abbia commessa la ingiustizia per uno di quegli errori, o inavvertenze, che sono inseparabili dalla condizion degli uomini: onde la legge deve contentarsi di punirlo colla sola perdita delle sportule, e col risarcimento del danno alla Parte lesa, allorchè questa non possa conseguirlo dalla Parte contraria. Di fatto la esperienza dimostra, che se v' ha dieci casi d' un Avvocato, che difenda una causa manifestamente ingiusta, appena v' ha un caso d' un Giudice, che ab-

bia pronunziata una ſentenza infetta di manifeſta ingiuſtizia: il che prova che nel primo è quaſi ſempre la cupidigia, e la ſete del danaro la ſua guida, e che da queſta ſola egli ſi laſcia ſedurre a difendere la ingiuſtizia. Inoltre nel Giudice affollato talvolta da una ſerie di affari, e preſſato da continue occupazioni è più perdonabile l' errore, che nell' Avvocato, il quale ha tutto l' agio di ponderare le cauſe, che imprende a difendere, nè deve accettarne la difeſa, allorchè non poſſa maturamente eſaminarle.

Al §. 118. è ſtabilito, che ſe il Giudice avrà indebitamente rigettati gli articoli d' eſami, e pronunziata ad un tempo ſteſſo la ſentenza definitiva, non conſeguiſca per queſta alcun onorario. V' ha talvolta degli avidi Giudici, che acciecati dall' intereſſe, e dall' avidità del lucro paſſano precipitantemente, e prima del tempo a pronunziare la ſentenza per timore, che intanto ſcappi loro la preda, che ſi veggono d' avanti. Ciò ſarà un eccellente rimedio per prevenire queſto male, ed un poſſente freno all' avidità di tali Giudici, i quali veggono in tal guiſa, che la precipitanza in pronunziare la ſentenza lungi dall' eſſere utile è anzi loro dannoſa, venendo a perdere le ſportule d' una Sentenza, che forſe tardando avrebbero conſeguite. Se ſi diceſſe, che potrebbe anche il Giudice eſſerſi innocentemente ingannato, ſenza che la ſeduzione dell' intereſſe vi abbia avuta alcuna parte, ſi riſponde, che ſebbene ciò non ſia impoſſibile, non ſuole però sì facilmente accadere. Ove il Giudice non abbia alcun intereſſe in operare più in queſta, che in un'altra maniera, ragion

gion vuole, che il suo ingiusto giudizio debba ascriversi piuttosto a sbaglio, ed errore, che a dolo, e malizia. Ma quando il Giudice ha interesse in commettere l' ingiustizia, e la commette, allora può presumersi, ch' egli abbia ceduto alla tentazione, e che l' allettamento del guadagno, e l' interesse siano stati i suoi seduttori. Oltre di che la pena leggerissima della perdita delle sportule è dovuta naturalmente al suo fallo; poichè è sempre vero, ch' egli ha pronunziato sentenza, quando non doveva pronunziarla; onde nulla più giusto, che ne perda le sportule, e che non conseguisca alcuna retribuzione per un' opra mal fatta.

Io propongo contro i Giudici, e gli Avvocati egualmente, allorchè ardiranno di esigere o accettare alcuna cosa oltre il lorò giusto onorario, la pena del doppio di ciò, che avran ricevuto, ed inoltre rispetto al Giudice la privazione per sempre della sua carica, e rispetto agli Avvocati la sospensione per un intiero anno dal loro impiego. Quanto al Giudice io ho creduto, che la legge debba essere inesorabile. Essendogli minacciata la pena della privazione della carica, se riceve alcun dono, o regalo, è evidente, che dev' essergli del pari vietato sotto l' istessa pena l' esigere, o accettare alcuna cosa oltre quanto gli è giustamente dovuto. Rispetto agli Avvocati ho creduto, che la pena debba essere più mite; poichè il loro delitto è di gran lunga minore, e meno pernizioso di quello del Giudice. Quando però alcuno venga ritrovato per la terza volta colpevole di contravvenzione, v' ha la legge generale, (§. 657.) in cui è dispo-

disposto, ch' egli sia rimosso per sempre dal suo impiego. Se troppo severe ad alcuno sembrassero tali pene, io lo pregherò a riflettere, che coloro, che esigono da' Litiganti somma maggiore di quella, che loro è fissata dalla legge, sono rei di manifesto dolo, si usurpano ingiustamente la roba altrui, e dimostrano, che le leggi della probità, e della giustizia non hanno su di essi alcun potere. Come dunque potrà il saggio Legislatore, padre del suo popolo, lasciare uomini di tal tempra nell' esercizio d' impieghi di tanta importanza, nei quali possono sì sovente espilare quasi a mano salva, allorchè manchino d' integrità, i beni, e le fortune de' cittadini? Aggiungasi, che il delitto, di cui parliamo, è di sua natura troppo occultabile. E' dunque necessario, che la pena sia severa, e tale, che colla severità contrappesi la speranza, che ha il reo della segretezza, ed occultabilità del delitto.

Non si opponga, che rispetto agli Avvocati ciò sarà bensì giusto, quando esigono alcuna cosa oltre il loro giusto onorario, poichè ciò allora altro non è che rubare, ma non già quando accettano ciò che viene loro spontaneamente offerto, o donato. Noi abbiamo già detto, che sia lecito a' Litiganti finita la lite di premiare le cure, e sollecitudini de' loro Difensori, come più loro piacerà; purchè ciò non derivi da alcun patto, o convenzion precedente; ma non è mai libera, nè spontanea quella donazione, che viene fatta nella pendenza attuale della causa. Troppe sono le arti, che fanno porre in opra gli avidi, e poco onesti Avvocati per ismugnere

gnere le borse de' proprj Clienti nel fervore della lite, esagerando i bisogni, o pericoli della causa, e la importanza delle proprie fatiche a loro vantaggio. Dall' altro canto troppo è il bisogno, che i Litiganti credono d' avere della loro attenzione, e sollecitudine, ond' è che per impegnarveli si veggono costretti ad allargare la mano, ed a contentare, quanto più possono, la loro ingordigia. Il probo, l' onesto Avvocato non chiede, nè prende mai se non quel giusto onorario, che gli accorda la legge. Quand' anche il Cliente in pendenza della causa volesse maggiormente premiare il di lui zelo; gli risponde, che ciò potrà fare finita la lite, se così gli piacerà; ed allora il dono sarà l' effetto d' una vera e spontanea liberalità, e riconoscenza. Ma mentre pende ancora l' affare; il dono lungi dall' essere spontaneo non è che l' effetto del timore, che senza di esso l' Avvocato non apporterebbe forse alla difesa della causa quell' attenzione, e studio, ch' esige la sua importanza. Sebbene però io proponga questa legge, io lascierò tuttavia al giudizio de' sapienti il considerare, se forse non si venga con essa rispetto agli Avvocati ad incorrere nel vizio di voler troppo cercare la perfezione.

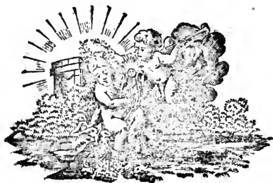
Un' altra obbiezione potrebb' essermi fatta con chiedermi, perchè io abbia dettata una pena sì mite, cioè non altro che la perdita delle sportule al Giudice, che tratto dalla cupidigia del guadagno pronunzia precipitosamente la sentenza. La differenza tra l' uno, e l' altro caso è troppo grande. Primieramente non è certo, ch' egli in tal caso sia sempre

reo di dolo, come lo è indubitatamente, quando riceve alcuna cosa oltre il suo giusto onorario, potendo anch' essere colpevole solo d' errore. Inoltre il fallo del Giudice in questo caso non è in alcuna guisa occultabile; poichè apparisce chiaramente dagli atti. Basta dunque per trattenerlo dal cadervi una pena, che si opponga direttamente al fine, per cui lo commette, e che renda inutile il suo disegno, anzi lo converta in suo proprio danno. Finalmente importando moltissimo per la pronta amministrazione della giustizia, e per l' abbreviamento de' processi, allorchè le prove offerte sono evidentemente inutili, ed allorchè una Parte cerca solo di protraere ingiustamente la lite, che il Giudice tronchi ogni vano sutterfugio, e passi prontamente alla sua sentenza, il Legislatore non deve atterrirlo con una pena troppo grave: onde il timore di cadere forse in errore, e d' incorrere nella pena non abbia a ritenerlo dal pronunziare francamente la sentenza, allorchè lo crede giusto; ma deve contentarsi di porgli solo quel freno, che basti, onde non abbia a farne abuso per l' avidità del guadagno.

Mi si chiederà finalmente, perchè io abbia detto, che i Giudici, gli Avvocati, e Notaj, quando abbiano esatto alcuna cosa di più del loro giusto onorario, non debbano essere condannati ad alcuna restituzione verso la Parte. La ragione è semplice: o la Parte ha scientemente pagato il di più, o l' ha pagato ignorantemente. Nel primo caso è evidente, ch' essa lo ha donato, nè ha quindi diritto alcun di ripeterlo. Nel secondo caso non ha che ad

incol-

incolpare se stessa, se ha ignorato una legge chiara, e a tutti nota, e se ha pria trascurato di prendere lume da chi poteva istruirla. Un' altra ragione si è, perchè concedendo azione alla Parte, onde ripetere il pagato, la di lei testimonianza in causa propria non sarebbe più alcuna prova: dal che seguirebbe, che tanto maggiore incoraggiamento darebbe la legge alla contravvenzione, quantocchè assicurerebbe il trasgressore della occultabilità del suo delitto. Il Leggitore richiami alla mente quanto abbiam detto nella Nota XXIII.



NOTA ULTIMA ALL' APPENDICE

Delle Giurisdizioni, ov' è stabilito un Giudice ordinario di seconda istanza.

NOi abbiamo in questo Principato due sorta di Giurisdizioni. Nelle une le appellazioni dalle sentenze del Giudice di prima istanza interpongonsi immediatamente al Principe, che viene supplicato a voler delegare un Giudice per la decisione, o ad accettare la causa nel suo Consiglio. Nelle altre poi dalle sentenze del Giudice di prima istanza non si appella direttamente al Principe, ma ad un Giudice ordinario d' appellazione, che vi è stabilmente costituito o dal Principe medesimo, o da Signori, che le possedono a titolo di Feudo, e solo dalle sentenze di questo Giudice di seconda istanza le appellazioni si devolvono al Consiglio del Principe. Io ho già dimostrata altrove la inutilità del Giudizio di seconda istanza, e gli effetti luttuosi, che ne derivano; ed ho proposto, che vengano dapertutto levati questi Tribunali intermedj, come perniziosi a' Popoli: nè vi sarà alcuna difficoltà rapporto alle Giurisdizioni della prima spezie, nelle quali il delegare un Giudice di appel-

appellazione, o l' accettare tosto la causa in Consiglio dipende unicamente dal mero arbitrio del Principe. Ma rapporto alle seconde si dirà, che il diritto di avere nel proprio distretto un Giudice di appellazione è un antico privilegio, che quel Popolo gode già da più secoli, e di cui senza suo consenso non può essere privato.

Questa distinzione, o diversità di Giurisdizioni non è già del solo nostro Paese, ma è comune ad una gran parte de' Paesi d'Europa. Cadauna porzione d' una Nazione viene sovente governata da consuetudini, e Statuti diversi. Cadauna si ostina a ritenere, e conservare i suoi antichi usi. L' antichità ha sovente sopra la moltitudine tanto potere, ch' ella temerebbe di rendersi sacrilega dipartendosi dalle sue vecchie istituzioni, le quali si chiamano privilegj, e diritti, tuttocchè altro non sieno talvolta che usi perniziosi, ed insensati. Tal è indubitatamente quello, che chiamasi il privilegio, o benefizio di seconda istanza. Questo è un privilegio, o benefizio non solamente inutile, ma rovinoso, e distruttore per più titoli. Egli non è un privilegio, come stoltamente viene chiamato, ma è piuttosto un aggravio, ed una servitù, la quale ad altro non serve, che a far divorare legalmente una gran parte de' beni contenziosi, ed a ritardare sempre più il corso, e gli effetti della giustizia. Questo è un privilegio, e benefizio, che non è tale se non unicamente per quella classe di uomini, che vive delle civili discordie. Sebbene non sia sì facile il togliere ad un tratto i pregiudizj, che hanno già poste antiche radici, v' ha

però

però in ogni paese de' saggi Cittadini, i quali alla comparsa della luce, e della verità noi speriamo, che ben sapranno farla conoscere anche a quelli, che si giacciono nella caligine, e faranno loro comprendere, ch' è una follia il voler continuare a ritenere usi, ed istituzioni assurde, e dannose, le quali non hanno per se, che la sanzione dell' abito, e dell' ignoranza. Che se poi l' acciecamento, e la ostinazione fossero insuperabili, io lascierò ad altri il considerare, se non ispetti allora all' autorità, dopo aver procurato di far comprendere il vantaggio della nuova legislazione, di farne in ogni modo la legge universale, e di farla osservare. Vi sono delle occasioni, dice un insigne Scrittore, in cui il Sovrano può vedere così evidentemente la felicità d' un Popolo, che dopo aver cercato d' illuminarlo, egli deve assolutamente farlo ubbidire.

Ma che dovrà farsi rispetto a que' luoghi, che non immediatamente, ma solo mediatamente sono soggetti al dominio del Principe, e nei quali è stabilita la Giurisdizione feudale? In questi non basta d' illuminare, e di fare ubbidire il Popolo. I Signori, che vi esercitano la giurisdizione, e che in virtù delle antiche loro investiture hanno il diritto di costituire i Giudici non solo di prima, ma ben anche di seconda istanza, diranno di non poter essere spogliati senza ingiustizia de' loro antichi diritti, e di quelle prerogative, che hanno acquistate per antiche benemerenze, e talvolta anche a titolo oneroso i loro illustri Antenati. Ma se questo diritto non fosse loro d' alcun utile, se questa fosse una prerogativa vana

vana e chimerica, non potremmo noi ſperar giuſtamente, ch' eſſi medeſimi ſiano per rinunziarvi di buona voglia? Oſſerva l' Autore dello ſpirito delle leggi (*a*), che il ſolo proporre un metodo migliore, il ſolo invitare ſenza coſtringere può produrre l' effetto bramato: che così avvenne degli ſtabilimenti di S. Luigi Re di Francia, il quale oſſervando gli abuſi della Giuriſprudenza del tempo ſuo, ed avendo formati diverſi regolamenti, non perchè ſerviſſero di legge generale del Regno, ma come un modello, che tornerebbe a conto il ſeguire, tolſe il male con far ſolo comprendere il migliore. Allorchè videſi ne' ſuoi Tribunali una maniera di procedere più naturale, e più ragionevole, venne queſta abbracciata, ed abbandonata l' antica. Ha la ragione, dic' egli, un impero naturale, le ſi fa teſta, ma una tal reſiſtenza è appunto il ſuo trionfo.

Quando i Feudatarj erano piccoli Deſpoti, nè riconoſcevano la ſovranità del Principe, che per un omaggio ſenza conſeguenza, oſſerva ſaggiamente un moderno Scrittore, che tutte le prerogative della feudalità non erano irragionevoli. Era naturale, che i Signori aveſſero l' amminiſtrazione della giuſtizia, e che in loro nome ſi pronunziaſſero le ſentenze. Eſſe erano definitive, ed innappellabili, e per conſeguenza erano utili. Ma dopo che tutt' i Principi hanno ricuperati in gran parte i ſagri diritti della ſovranità, diritti inalienabili, ed impreſcrettibili, e quel-

(a) *Lib.* 28. *Cap.* 38.

quello particolarmente di giudicare definitivamente il loro Popolo, dopo che tutte le appellazioni ricadono in ultima istanza a' supremi loro Tribunali, che mai vi può essere di più assurdo, e nel tempo stesso di più dannoso pe' sudditi, che la conservazione di quest' uso, il quale non serve che a moltiplicare i gradi di giurisdizione inutilmente, e che pone i Litiganti nella necessità di comprare uno, o due giudizj infruttuosi?

L' Augustissimo Giuseppe II., il Monarca illuminato, e giusto, che ha riconosciuti, e consagrati colla sua augusta mano i diritti de' Popoli, ed i doveri dei Re in quel celebre rescritto inviato a tutt' i suoi Tribunali, rescritto, che ha diritto alla riconoscenza, e venerazione di tutti gli uomini ha fatto quasi interamente cessar dapertutto gli abusi, ed inconvenienti della Giurisdizione feudale nell' amministrazione della giustizia sia civile, sia criminale. Se dall' un canto fu tolto già prima d' ora a' Feudatarj il diritto di sottoporre ad alcuna pena capitale, o afflittiva di corpo alcun cittadino, quando prima non ne sia conosciuto degno dal Tribunale superiore di cadauna Provincia, dall' altro canto fu tolta loro la prerogativa fatale alla pubblica sicurezza di far grazia a' colpevoli, o sia di perdonare i delitti, come altresì quella di convertire in pecuniarie le pene corporali dovute a' delinquenti. Colla recente pubblicazione poi del nuovo Codice furono tolti inoltre, ed aboliti nelle cause civili tutt' i Tribunali, e giudizj di seconda istanza sempre inutili, e sempre perniziosi. Con ciò l' augusto Legislatore ha soppresse dapertutto quel-

quelle giuſtizie voraci, ch' erano uno dei flagelli del Popolo, e la grande, la ſublime funzione di giudicare non viene oggidì eſercitata in altro nome, che in quello di chi è giudice per eſſenza. Tutt' i Signori Dinaſti dovrebbero vedere, e riconoſcere in queſte novità non già la leſione apparente de' loro diritti, ma il ſollievo, e vantaggio reale de' Popoli.

L' illuſtre Autore della ſcienza della legislazione (*a*) dimoſtra ampiamente, quanto le prerogative della Giuriſdizione feudale ſiano funeſte in que' Paeſi, dove non è ancora ſradicata intieramente queſt' annoſa quercia, e ne dipinge i frutti amari, e pernizioſi, che ſuole produrre. Nulla più bello, e più degno d' eſſere letto di ciò ch' egli ſcrive ſu queſta materia. Egli dice, che anche nel governo feudale preſente, che regna tra alcuni Popoli dell' Europa malgrado le correzioni, che vi ſi ſono fatte, malgrado i ſenſibili progreſſi, che ha fatto la Monarchia in queſti tempi, malgrado le continue ſcoſſe, che ſi ſono date a queſt' antico edifizio, quel ch' è rimaſto, non laſcia di contenere ancora molti vizj dannoſi, ed aſſurdi. Egli vorrebbe quindi, che foſſe interamente abolita, e diſtrutta la feudale Giuriſdizione, e dimoſtra, che ſe queſt' abolizione è richieſta dalla utilità pubblica, eſſa non ripugna neppure alla giuſtizia, tuttocchè quella ſia ſtata conceduta ai Maggiori de' preſenti Feudatarj pei loro meriti, o per titolo di acquiſto fatto con danaro: che non perciò ne ſeguirebbe ad eſſi alcun danno, non trattandoſi alla fine che d' un

(a) *Tom.* 3. *part.* 1. *cap.* 17. 18.

d'un vano diritto, e d'una prerogativa senza frutto. Ammirabile è poi l' espediente, ch' egli propone per compensare la perdita, qualunque siasi, di quell' autorità, di cui sono i Feudatarj investiti, cioè la rinunzia del Principe al diritto della devoluzione de' feudi, e quindi la piena proprietà, e dominio di essi in favor de' Vassalli, i quali potessero perciò disporne a loro grado come di beni allodiali, espediente, che diverrebbe inoltre per più titoli infinitamente utile, e vantaggioso al bene, e prosperità pubblica.

Io non sono ora per proporre l' annullamento della feudale Giurisdizione tra di noi, ma io oso di proporre solamente l' abolizione del Giudizio di seconda istanza anche nelle Terre de' Signori come in tutto lo Stato. Qual perdita mai sarebbe questa per essi? E qual danno perciò ne avverrebbe alla dignità, e allo splendore delle loro Famiglie? Dal diritto, ch' essi hanno di costituire un Giudice di seconda istanza, qual è il frutto, quale l' emolumento, o profitto, ch' essi ritraggono? Questo è un diritto del tutto sterile, e vano, che altro non fa che obbligare i loro sudditi ad un giudizio di più infruttuosamente, che sottopone questi ad un processo più lungo, e più implicato, e che li condanna a più lunghe pene, e molestie, ed a maggiori danni, e dispendj. Perchè dunque non dovrà sperarsi, che siano per rinunziare di buon grado ad una prerogativa per essi inutile, e funesta a proprj sudditi?

Ma quando mai avvenga, che vani siano i miei voti, e che venga loro conservato questo privilegio

distrut-

distruttore, io non ho mancato per un tal caso di stendere un' Appendice, la quale serva di regola rapporto al processo giudiziario per que' luoghi, che hanno un Giudice ordinario di seconda istanza, con procurare almeno, che questo secondo giudizio divenga men lungo, ed incomodo, e meno rovinoso di prima..

Io termino quì le mie Note, colle quali io non ho già inteso di rendere ragione di tutto; poichè l' illuminato Leggitore comprenderà da se i motivi di molte disposizioni, che propongo. Non mi sono dimenticato dell'avvertimento d' Ulpiano (a), che *in rebus novis constituendis evidens esse utilitas debet, ut recedatur ab eo jure, quod diu æquum visum est*, ma non sono così presontuoso, che mi dia a credere di non essermi giammai ingannato. Ho scritto il nuovo Codice collo stile, e col tuono conveniente ad un Legislatore, per adempiere la mente del Principe, che me ne diede l' incarico. Non ho ignorato per altro, che lo stile delle leggi è de' più difficili, che le sue proprietà essenziali sono la esattezza de' termini, la semplicità, la chiarezza, e la brevità. Io ho bensì cercato di seguir queste regole; ma sono ben lontano dal lusingarmi d' esservi riuscito. Ho conservate alcune voci, ed espressioni consagrate nel foro da un lungo uso, e che possono chiamarsi termini dell' arte, poichè gli Avvocati, ed i Giudici vi sono talmente accostumati, che que' vocaboli si

(a) *L. 2. D. de constit. Principum.*

li si sono come naturalizzati, e dall' altro canto non sarebbe sì facile esprimersi egualmente con altre parole, e di ciò spero, che verrò compatito. Io sarò bensì giustamente censurato per aver poste nel nuovo Codice, che presento, alcune nuove leggi, che non appartengono punto al processo giudiziario, e che spetterebbero propriamente al solo Codice civile: ma la utilità, che mi parve dover intanto risultarne, allorchè almeno per esse non se ne differisca più oltre la esecuzione, mi fece posporre qualunque riguardo.

Io ho eseguita, per quanto le mie forze hanno permesso, l' incumbenza addossatami col Sovrano comando dei 4 Gennajo 1784. La natura di questo lavoro, e la sua importanza avrebbero desiderato agio, e tempo maggiore di quello, che mi fu conceduto, ed un' intera quiete, e disoccupazione da ogni altro affare: ma sopra tutto avrebbero richiesto ben maggiori lumi, e maggiori talenti, che i miei non sono. A troppo deboli mani è stata affidata quest' opera: qualunque però ella siasi, il solo amore del pubblico bene, la sola brama di vedere gli uomini liberi da una parte de' mali, che gli affliggono, hanno guidata la mia penna. Ciò spero almeno, che servirà a meritarmi più facilmente il compatimento de' falli, ne' quali sarò caduto.



CON-



CONSIDERAZIONI

SULLA PRESENTE

GIURISPRUDENZA

Riguardo alla Transazione.

Abbiamo detto nel Discorso Preliminare, che il celebre Cav. Filangieri nella sua opera della Legislazione universale, sebbene non sia giunto ancora a quella parte, che riguarda il Codice delle leggi civili, nel piano però ragionato dell' opera egli ci abbia brevemente delineato anche questo. Abbiamo veduto, com' egli in questa parte di legislazione altro non proponga che riduzione, e come riducendo tutte le teorie particolari, delle quali è composta, a pochi principj generali, egli creda, che si possa con poche leggi rassicurare la proprietà de' Cittadini talmente che dopo aver colte quelle poche rose, che si ritrovano sparse tra bronchi innumerabili della presente giurisprudenza, dovrebbesi ammucchiare tutto il resto in un rogo per immolarlo al Dio della giustizia, e della civile concordia. Che mi sia ora permesso di recare quì un saggio

della verità di questo sentimento in una sola materia, ch' è quella delle transazioni.

Noi abbiamo due titoli sulle transazioni nei Digesti, e nel Codice. Contiene il primo diciassette leggi, e quaranta tre il secondo oltre a ciò che hanno scritto su questo soggetto infiniti Commentatori, tra i quali alcuni hanno composti interi, e voluminosi trattati, ed oltre a ciò, che trovasi sparso in una immensa farragine di Allegazioni, Consiglj, e Decisioni. Io oso d' asserire, che tutte le leggi contenute nei Digesti, e nel Codice, e tutte le regole, eccezioni, e dottrine sparse in tanti libri legali potrebbero, e dovrebbero ridursi ad una sola semplicissima legge concepita ne' seguenti termini.

„ Qualunque accordo, o convenzione seguita sopra
„ pra le pretensioni d' una Parte per evitare una lite
„ presente o futura avrà sempre pieno vigore, an-
„ corchè con essa l' oggetto controverso venga per
„ intiero conseguito, o ritenuto da una sola Parte.
„ La convenzione, qualunque siasi, non potrà mai es-
„ sere impugnata nè per cagion d' istrumenti, o di
„ prove nuovamente trovate, nè per motivo di le-
„ sione enorme, ed enormissima, nè perchè l' affare
„ posto in questione fosse chiaro; e certo, purchè
„ l' accordo sia stato d' ambe le Parti accettato con
„ buona fede, che dovrà sempre presumersi fino che
„ non venga dimostrato il contrario. Ma quando
„ venga provato, che una Parte al tempo dell' ac-
„ cordo fosse rea di dolo, o di mala fede, in qua-
„ lunque guisa ciò sia, verrà conceduto alla Parte
„ lesa il benefizio del ristabilimento nel pristino stato

egual-

„ egualmente che contro la sentenza passata in giu„ dicato e si osserverà tutto ciò, che ivi è disposto.„

Che il Leggitore si ponga ora a passare in rivista tutte le leggi contenute nei Digesti, e nel Codice al titolo delle transazioni, e ritroverà, che posta la sola legge sopra enunziata tutte le altre dovrebbero esservi ommesse. Quelle, che contengonsi nelle Pandette, quasi tutte altro non sono, che decisioni di casi particolari e conseguenze dedotte da' principj, e regole generali, non già proprie alle sole transazioni, ma comuni a tutte le convenzioni, principj, e regole, che debbono aver altrove la sua sede. Le altre leggi, che non sono di tal natura, dovrebbero esser egualmente cassate per altre ragioni, nè v' ha che la prima, che potrebbe aver luogo in questo titolo (*a*). Ciò che dice il Giureconsulto Cajo (*b*), che sopra le questioni, che dipendono da un testamento, non si possa far transazione senza che prima siano state lette e considerate le parole del testamento medesimo, la qual massima è pure ciecamente seguita nel foro, ove hassi per nulla ogni transazione seguita *non inspectis testamenti tabulis*, è un mero capriccio delle Romane leggi, che non ha alcun' appoggio nel dritto', o ragion naturale. Se si può stipulare una transazione sopra le controversie di ogni altro genere, ancorchè non siano prima stati letti, o considera-

(a) *Qui transigit, quasi de re dubia, & lite incerta transigit, qui vero pacifcitur, donationis causa rem certam, atque indubitatam liberalitate remittit. L. 1. D. de transact.*

(b) *L. 6. Dig. de transact.*

ti gl' istrumenti, da cui hanno origine, perchè non dovrà ciò esser lecito in quelle, che dipendono da un testamento? Basta, che i contraenti ne siano per altra via informati, e quand' anche non lo siano, non hanno che ad incolpare se medesimi coloro, che nondimeno han voluto venire a transazione. Quando questa è stata da parte, e d' altra stipulata di buona fede, deve aver luogo la regola dettata dalle istesse leggi Romane, ch' è pur quella della ragione, che non v' ha cosa, che tanto convenga alla fede umana, quanto l' osservar fedelmente ciò che una volta è stato convenuto. La ragione, che viene allegata in contrario, cioè essere degne di spezial favore le ultime volontà, ed essere di pubblico interesse, che le disposizioni de' defunti vengano religiosamente eseguite, è affatto frivola; poichè chi può vietare, che colui, in di cui favore fu fatta la disposizione, non possa rinunziarvi a suo talento, non possa donare, o rimettere i suoi diritti, e farne ciò che gli aggrada? Che s' egli vuol anche venire a transazione senz' aver prima veduto il testamento, perchè non potrà disporre della roba sua come gli piace? E dacchè ne ha disposto, o convenuto mediante la transazione, per qual ragione gli sarà lecito d' impugnare una convenzione liberamente fatta, ben' inteso sempre, che non vi sia intervenuto alcun dolo, nè mala fede?

Lo stesso è da dirsi della legge, o senatus Consulto, con cui fu stabilito, che non sia valida la transazione sopra gli alimenti, quando non sia stata stipulata coll' autorità del Pretore per la ragione che colo-

coloro, a' quali erano lasciati gli alimenti, facilmente inducevansi a far transazione contentandosi d' una tenue somma presente per poterla tosto godere. (*a*) Un' uomo, che sia di giusta età, e che non sia nè pazzo, nè furioso, nè prodigo ha il diritto di disporre a suo piacere di ciò, che gli appartiene. Perchè dunque non avrà il diritto di disporre egualmente degli alimenti, che gli sono stati lasciati. S' egli si contenta d' una piccola somma presente, incolpi se stesso, e la regola che le convenzioni devono essere fedelmente osservate, e che ogn' uno è libero padrone, ed arbitro delle cose sue, perchè non avrà luogo del pari anche nella causa degli alimenti? Ma ciò che deve parere più strano, si è, che la legge, che annulla ogni transazione stipulata senza l' autorità del Pretore, procede solamente negli alimenti lasciati per testamento, o altra ultima volontà, e non già in quelli, che sono dovuti in virtù di contratto. (*b*) Egli è ben difficile il poter comprendere il moti-

(a) *Divus Marcus oratione in Senatu recitata effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam si auctore prætore facta esset, cum hi, quibus alimenta relicta erant facile transigerent modico præsenti*. L. 8. pr. D. de transact. *De alimentis præteritis, si quæstio deferatur, transigi potest, de futuris autem sine prætore, seu præside interposita transactio nulla auctoritate juris censetur*. L. 8. Cod. de transact.

(b) *Hæc oratio pertinet ad alimenta, quæ testamento, vel codicillis fuerunt relicta. Idem erit dicendum & si mortis causa donata fuerint*. *Plane*

vo di questa differenza, ed è evidente, che la ragione allegata nella legge è la medesima sì negli uni, come negli altri. Quand' anche il Legislatore volesse prescrivere alla validità della transazione la previa cognizione di causa, ed il decreto pretorio, o volesse soccorrere a quelli, che fossero lesi, determinando il grado di lesione a quest' oggetto necessario, ciò dovrebb' essere stabilito non solo rapporto alla transazione sopra gli alimenti lasciati per via di ultima volontà, ma generalmente per ogni convenzione fatta sopra gli alimenti, in qualunque guisa siano dovuti; poichè la ragione sarebbe precisamente la stessa.

Facciamo ora la rassegna di quelle, che trovansi nel titolo del Codice. Noi non ritroveremo in questo altre leggi, che servano alla materia delle transazioni, e di cui se ne potesse far uso in un nuovo Codice, se non le seguenti; la legge 2da, da cui può formarsi la regola, che alla validità della transazione basti il timor della lite presente, o futura ancorchè ingiusta, e però che non possa più ripetersi ciò ch' è stato indebitamente pagato, quando lo fu in virtù di transazione precedente, purchè questa sia stata stipulata con buona fede: la legge 4ta, la quale stabilisce, che contro la transazione non rimanga altra azione che quella di dolo: la legge 10., ove dice, che non avrebbero giammai alcun fine le liti se

---

* *Plane de alimentis, quæ non mortis causa donata sunt, licebit & sine prætore auctore transigere.* L. 8. §. 2. D. de transact.

se le transazioni con buona fede stipulate potessero infrangersi (*a*): la legge 19., che sul pretesto d' instrumenti nuovamente trovati non può annullarsi una transazione stipulata con buona fede, quando l' istrumento non fosse stato dolosamente sottratto, o occultato dall' avversario (*b*), e finalmente la legge 20., la quale dice, che la transazione non abbia minor forza, ed autorità, che la cosa giudicata (*c*). Queste sono quelle poche rose, che possono cogliersi in questo titolo tra i moltissimi bronchi, e spine, che vi sono sparse, e queste il Leggitore osserverà, che trovansi già tutte nella legge da noi proposta. Le leggi 1 - 5 - 6 - 7 - 8 - 9 - 11 - 12 - 13 - 14 - 15 - 16 - 17 - 18 - 21 - 22 - 24 - 25 - 26 - 27 - 28 - 29 - 30 - 31 - 33 - 34 - 35 - 36 - 37 - 39 - 40 - 41 - 42 - 43 - dovrebonsi tutte omettere; perchè o non appartengono propriamente alla materia delle transazioni, o non sono che conseguenze dedotte da principj generali, comuni a tutte le convenzioni, e tutte poi altro non sono che rescritti degl' Imperadori emanati sopra particolari vertenze, e ricorsi de' privati.

(a) *Nullus erit litium finis, si a transactionibus bona fide initis cœperit facile discedi.* L. 10. *Cod. de transact.*

(b) *Sub prætextu instrumenti postea reperti transactionem bona fide initam rescindi jura non patiuntur.* L. 19. *Cod. eod.*

(c) *Non minorem auctoritatem transactionum, quam rerum judicatarum esse recta ratione placuit* L. 20. *eod.*

Nella L. 32. viene propofta la queftione, fe fia valida la tranfazione fopra un' oggetto, ch' era già ftato prima decifo con fentenza paffata in giudicato. Gl' Imperadori Diocleziano, e Maffim. rifpondono che indarno fi fa tranfazione fu d' una cofa già giudicata (a). All' incontro Ulpiano in due luoghi fa fu di ciò alcune diftinzioni (b). Lafciando da parte quefte diverfe rifpofte fembra, che la ragione, ed il buon fenfo dettino lo fcioglimento della queftione in quefta guifa. Se le Parti, allorchè ftipularono la tranfazione, ignoravano ambedue la fentenza emanata, la tranfazione deve avere il fuo effetto, perchè ftipulata con buona fede. Se poi fapevano il tenore del giudicato, e nulladimeno hanno voluto convenire diverfamente, non potrà veramente queft' atto chiamarfi tranfazione; poichè non trattavafi più allora di lite incerta, nè di cofa, che le Parti poteffero credere dubbia; ma nondimeno la convenzione deve avere il fuo vigore; poichè fe non è tranfazione, ella diviene in tal cafo una donazione, o remiffione gratuita, che pur dev' effere come ogni altro patto fedelmente offervata. Se finalmente il giudicato era noto folamente ad uno de' contraenti, che maliziofamente tacendolo ha ftipulata la tranfazione

col

(a) *Super judicato fruftra tranfigi non eft opinionis incertæ*. L. 32. *Cod. de tranfact.*

(b) *Poft rem judicatam fi negetur judicatum effe, vel ignorari poteft, an judicatum fit, quia adhuc lis fubeffe poffit, tranfactio fieri poteft*. L. 11. *Dig. de tranf.* Veggafi anche la *L.* 23. §. 1. *D. de condict. indeb.*

col suo avversario, che non n' aveva notizia, allora ragion vuole, che la transazione sia invalida pel dolo, e mala fede, che vi è intervenuta. La decisione di tutti questi casi diversi contiensi chiaramente nella nuova disposizione da noi proposta. È dunque evidente, che anche le leggi ora citate non dovrebbero aver luogo in un nuovo Codice, come nemmeno la legge 38, la quale dice, che la transazione, in cui non sia stata ritenuta, nè data, nè promessa cosa alcuna ad una delle Parti, non può sussistere (a). Quantunque sia vero, che un tal atto non possa chiamarsi transazione, se però una Parte anche senza conseguire, o ritenersi cosa alcuna dell' oggetto controverso, ha voluto rinunziarvi interamente, sarà allora una donazione, che deve sempre, come abbiam detto, avere il suo effetto. Lo stesso finalmente dicasi di ciò, che leggesi in ambidue i titoli dell' Aquiliana stipulazione precedente, e dell' accettilazione susseguente, la quale non è che una vana formola inventata per eludere una regola, ch' è per altro del solo Diritto Romano, cioè che il nudo patto non produca alcuna azione, regola, che ripugna alla semplicità del naturale Diritto, e che non è stata punto ricevuta dalla maggior parte delle Nazioni.

Noi abbiamo ancora due leggi, che riguardano la materia delle transazioni, una delle quali è stata

(a) *Transactio nullo dato vel retento, seu promisso minime procedit. L. 38. Cod. de transact.*

da Compilatori gittata nel titolo *de condictione indebiti*, e l' altra nel titolo *ad Senatus Confultum Trebellianum*. La prima è una rifpofta del Giureconfulto Paolo, il quale dice, che non v' ha alcun diritto alla ripetizione di ciò, ch' è ftato pagato in confeguenza d' una tranfazione, febbene realmente il pagamento prima di effa non foffe dovuto, ma che fe fi fcopriffe nella Parte, che l' ha ricevuto, una evidente calunnia, allora fia nulla la tranfazione, e poffa ripeterfi ciò che fu indebitamente pagato. (*a*) Ognuno comprende, che la decifione di quefto cafo è già comprefa baftantemente nella nuova legge da noi propofta. La feconda è dello fteffo Giureconfulto, il quale rifponde al cafo feguente (*b*). Muore uno, ch' era ftato iftituito in una eredità coll' obbligo di doverla reftituire interamente ad un altro dopo la fua morte. Il di lui erede ne reftituì al chiamato folo una minima parte; poichè diceva, che in effa fola confifteva il fidecommiffo, che dovevafi reftituire. Apparve dappoi col mezzo di documenti nuovamente trovati, che l' eredità, o il fidecommiffo era maggiore del quadruplo. Si ricercò dunque, fe il detto erede poteffe effere convenuto alla reftituzione del rimanente, e la rifpofta del Giureconfulto fu affermativa, purchè le Parti non aveffero fatta fu di ciò tranfazione. La ragione, per cui quan-

(a) *L.* 65. §. 1. *D. de condictione indebiti.*
(b) *L.* 78. §. *ult. D. ad S. C. Trebell.*

quando sia seguita transazione, non v' abbia più alcuna azione malgrado l' errore scoperto, si è. perchè un accordo stipulato di buona fede non può annullarsi per gl' istrumenti, o le prove dappoi ritrovate, come abbiam veduto di sopra. Questa decisione suppone, che l' erede, che fece erroneamente la restituzione d' una minor quantità, sia stato in buona fede; perchè trattavasi d' un fatto non suo, e perchè la verità fu scoperta solamente dappoi. Ciò è manifesto, perchè, s' egli fosse stato reo di frode, ancorchè fosse seguita tra le Parti transazione, potevasi questa impugnare coll' azione di dolo, come lo stesso Paolo ha deciso nell' altra legge sopracitata. Il Leggitore comprenderà, che anche la decisione di questo caso particolare è già contenuta nella legge da noi proposta, ed è una conseguenza, che deriva dal principio generale ivi stabilito: che la transazione stipulata con buona fede sia valida, e stipulata con dolo sia nulla.

Passiamo ora a gittare uno sguardo sulla giurisprudenza, che in questa materia delle transazioni hanno stabilita i nostri Dottori chiamati Prammatici, e sulla loro felice maniera nell' interpretare le leggi. Essi convengono quasi tutti nell' insegnare, che la transazione seguita sopra una cosa chiara, e certa, nè soggetta ad un probabile dubbio sia nulla, e di niun momento (*a*). Quantunque questa opi-

Z 6 nione

(a) *V. Urceol. de transact. quæst.* 43.

nione sia stata abbracciata come una verità inconcussa ne' Tribunali, pure altro non è, che un errore manifesto. Non solo non v' ha legge alcuna, la quale determini, che la transazione stipulata sopra una cosa non dubbia sia invalida, ma abbiamo anzi più leggi, che dispongono precisamente il contrario, e che decidono, che alla validità della transazione basti la sola lite, o il timor della lite, tuttocchè realmente uno de' contraenti non avesse alcun diritto, o alcun titolo all' oggetto, ch' era in questione (a). I nostri Dottori per sostenere la loro sentenza dicono, che il fare accordo sopra una cosa chiara ripugna alla natura della transazione, la di cui essenza si è di cadere sopra una cosa dubbia, ed in prova di ciò adducono le parole d' Ulpiano: *Qui transigit, quasi de re dubia, & lite incerta transigit, qui vero paciscitur donationis causa, rem certam, atque indubitatam liberalitate remittit* (b). E' evidente, che il Giureconsulto altro non volle dire se non che, quando le Parti convengono sopra un oggetto controverso, e che suppongono dubbio, affine di evitare una lite da esse creduta incerta, quest' atto sia una transazione: che se poi una Parte conosce la certezza, e l' evidenza del suo diritto, e nondi-

(a) *L.* 78. §. *ult. D. ad S. C. Trebell. L.* 65. §. 1. *D. de condict. indeb. L.* 2. *L.* 23. *Cod. de transact.*
(b) *L.* 1. *D. de transf.*

almeno vuole in tutto, o in parte rinunziarvi, allora sia una donazione. Ma perchè sia transazione, non è già necessario, che la cosa sia realmente dubbia, ed incerta, come malamente credono i nostri Interpreti, che non hanno punto compresa la mente d' Ulpiano; ma basta, che tale sia la opinione de' Contraenti, i quali riguardando l' affare come dubbio, e d un incerto esito, abbiano voluto terminarlo con un amichevole accordo. La natura dunque, e l' essenza della transazione ella è solamente d' aver luogo sopra una cosa creduta dubbia, ed incerta, e non già sopra una cosa, che tale sia realmente. Non dice il Giureconsulto: *qui transigit, de re dubia & lite incerta transigit*, ma dice: *quasi de re dubia* per significare, che basta, che tale venga creduta dalle Parti. Quantunque poi siansi ingannati nella loro opinione, e l' affare veramente non fosse incerto, non perciò il loro accordo cessa d' essere una vera transazione. Così decidono chiaramente le leggi sopra citate, così senz' anche le leggi vuole egualmente la ragione; poichè un' accordo stipulato con buona fede dev' essere sempre religiosamente osservato: onde alla validità della transazione deve bastare la opinione, e buona fede de' contraenti.

Essi fondano inoltre la loro sentenza sopra un' altra legge, la quale decide, che sia nulla la transazione, allorchè vi si scopra la evidente calunnia d' una Parte. Quando una cosa è chiara, e certa, allora, dicon' essi, è evidente il dolo, e la calunnia della Parte, che si è opposta alla verità, ed alla giu-

ſtizia manifeſta (a). Anche queſto però altro non è, che un abuſar delle leggi, e della ragione. Ponghiamo ſott' occhio l' intiero paſſo della legge (b). *Quod tranſactionis nomine datur, licet res nulla media fuerit, non repetitur; nam ſi lis fuit, hoc ipſum, quod a lite diſceditur, cauſa videtur eſſe: ſin autem evidens calumnia detegitur, & tranſactio imperfecta eſt, & repetitio dabitur*. Quì la legge decide chiaramente, che ſebbene una Parte non aveſſe alcun diritto, pure la tranſazione ſia valida; poichè baſta alla ſua validità, che ſiaſi evitata la lite o giuſta, o ingiuſta che foſſe: ma ſe poi ſi ſcopriſſe in una delle Parti una evidente calunnia, che allora ſia invalida la tranſazione. Il Giureconſulto Paolo parla di calunnia evidente, e conſeguentemente di dolo vero, ed i ſuoi Commentatori lo vogliono far parlare d' un dolo non vero, cioè d' un dolo ſolamente ſuppoſto, e quel ch' è peggio, d' un dolo ſuppoſto da eſſi ſoli per una fallaciſſima congettura. La regola che ſtabiliſcono, che ogni volta che un affare ſia chiaro, e non dubbio, debbaſi ſempre preſumere il dolo, è ingiuſta, ed aſſurda; poichè avviene ſpeſſiſſimo, che una coſa in ſe ſteſſa chiara, e certa venga dalle Parti creduta dubbia, e ſoggetta a conteſe. E perchè dunque in chi può aver errato, o avere ignorata una coſa con tutta la buona fede, dovraſſi pre-

(a) *V. Urceol. de tranſ. cit. quaeſt.* 43. *n.* 3.
(b) *L.* 65. §. 1. *D. de condict. indebiti.*

presumere il dolo, e la calunnia? Doveva stabilirsi piuttosto la presunzione contraria, e supporre sempre l'errore, e la ignoranza, ed in conseguenza la buona fede, anzichè il dolo, e la frode. La opinione dunque de' nostri Dottori, che dichiarano nulla ogni transazione fatta sopra una cosa non dubbia, e che ne inferiscono tosto il dolo in una delle Parti, è contraria alla ragione, e ripugna direttamente a quelle leggi medesime, che adducono per provarla (*a*).

(a) *Non ci venga opposto, che in una lite manifestamente ingiusta la legge presuma la calunnia nella Parte vinta, che condanna, e punisce come temeraria litigante; poichè si risponde, che il temerario litigante viene gastigato non perchè debbasi presumere sempre reo di calunnia, o di dolo; ma perchè è sempre reo di grave colpa colui, che prima d' incamminare una lite in giudizio ha trascurato di prendere i necessarj lumi, e d' assicurarsi della giustizia, o ingiustizia della sua causa. La legge dunque, che deve porre un argine al torrente delle liti sì perniziose alla società, meritamente lo punisce come colpevole: ma non è lo stesso nella transazione. Tuttocchè la transazione sia seguita con una Parte, che sarebbe stata in giudizio temeraria litigante, non perciò il Legislatore deve annullarla; il che facendo devierebbe dallo scopo salutare suddetto, ed aprirebbe la porta tuttodì a nuove liti; ma egli deve piuttosto punire la colpa della Parte, che sebbene avesse chiaramente la ragione dal suo canto, ha voluto rinunziarvi con una transazione, punirla, dico, con negarle*

Un altro errore non meno grave, e funeſto alla pace, e concordia degli uomini è quello inſegnato da' noſtri Dottori, che la tranſazione poſſa romperſi, allorquando contiene in danno d'una Parte una leſione enorme, o enormiſſima, errore ch' è nato dall' iſteſſa ſorgente ſopra indicata, cioè dal ſupporre uno de' contraenti in tal caſo reo di dolo, errore che quanto è ſtato fecondo di liti, e conteſe, ove han raccolte abbondanti meſſi le perſone di foro, altrettanto è ſtato fatale a quelli, che ne furono le vittime. Dicono eſſi, che quando una Parte è ſtata nella tranſazione enormemente leſa, da ciò riſulti baſtantemente provato il dolo dell' altra Parte, il qual dolo ſebbene ſolamente preſunto debba equivalere al dolo vero, e conſeguentemente rendere inva-

lida

---

garle ogni azione; giacchè ella non ha che ad incolpare ſe medeſima. La colpa di chi litiga ſenz' alcun diritto, e temerariamente, l' intereſſe pubblico eſige, che ſia punita; poichè l' impunità di una tal colpa animando maggiormente i temerarj litiganti è dannoſa al bene pubblico, ed alla quiete, e ripoſo de' cittadini. Per contrario la impunità della colpa di chi privo d' ogni diritto ha ſtipulata una tranſazione col ſuo avverſario, non nuoce al bene pubblico, ma al ſolo intereſſe privato di colui, con cui ha fatto l' accordo. Ma l' intereſſe privato di chi ſtoltamente ha voluto far tranſazione, non merita il favor della legge, la quale ſagrifica giuſtamente il danno, ch' egli ſente, e che ſi ha cagionato da ſe medeſimo, alla utilità generale, ed alla quiete, e tranquillità civile.

lida la transazione (*a*). Ma ogn' uno sa, che la lesione può accadere in un contratto, o transazione a pregiudizio d' una Parte senza il menomo dolo, o frode di alcuno, e con tutta la buona fede d' ambe le Parti per effetto di falsa opinione, d' ignoranza, di errore; onde in luogo di presumere il dolo abbiam già detto, che dovevano piuttosto stabilire la regola opposta, cioè che debbasi sempre presumere la buona fede, finchè non venga provato chiaramente il contrario.

Ma quale, e quanta sarà poi questa lesione enorme, che ha il potere di far comparire reo di dolo anche quello, che forse sarà il più onesto, ed innocente degli uomini? Ov' è la legge, che fissi il grado di enormità a ciò necessario? Nuovo campo di battaglia, in cui senz' alcun lume, e nella più oscura notte si battono ciecamente i nostri Dottori. Altri vogliono, che basti la lesione eccedente notabilmente la metà, lasciando poi alla prudenza o al buon piacere de' Giudici il definire questo *notabilmente* ora più, ora meno, come meglio loro parerà. Altri vogliono, che sia necessaria una

(a) Veggasi *Urceol. de transact. quæst.* 94.; ove dice, che *in casu enormissimæ læsionis dolus re ipsa intercessisse videtur*, e *quæst.* 95. *n.* 18. ove dice che *ex enormissima læsione resultat dolus reipsa, qui æquiparatur dolo vero, & ex proposito, & eosdem omnino operatur effectus.*

una lefione eccedente la giufta fomma nel doppio, ed altri eccedente nel triplo. Ma l' imbarazzo maggiore confifte in ciò, che per apprezzare quefta lefione tutti convengono, che debbafi porre in calculo anche il dubbio evento della lite, come altresì tutte le fpefe del proceffo tanto quelle, che foffero già nate, come quelle che potrebbero nafcere in avvenire. Ora chi farà mai, che poffeda queft' arte prodigiofa di fare tali calculi, di calculare cioè l' efito incerto di una lite, e le fpefe che da effa nafceranno, e di fiffare a tutto ciò con ficurezza una certa fomma, quando dipendono sì quefte, che quello da un incertiffimo avvenire?

In vano i migliori Giureconfulti hanno combattuto quefto errore con dimoftrare, che la tranfazione feguita con buona fede, e fenza dolo dell' avverfario non può mai annullarfi per qualunque lefione ancorchè enormiffima, e che quefta è la chiara difpofizione delle leggi (a), le quali non ammettono alcuna lefione nella tranfazione, come non l' ammettono neppure nella cofa giudicata, la di cui forza, ed autorità non è punto maggiore di quella, che ha la tranfazione. In vano hanno detto, che la dottrina contraria fia ftata con efpreffe coftituzioni condannata ne' Regni di Francia, e di Spagna, come quella, che dà luogo a liti implicatiffime, perchè do-

(a) *L. 78. §. ult. D. ad S. C. Trebell. L. 65. §. 1. D. de condict. indeb. L. 23. Cod. de tranf.*

dovendofi provare la lefione avuto riguardo al dubbio evento della lite, l' apprezzare quefto evento, e confeguentemente il provare la lefione fia una cofa impoffibile. In vano finalmente hanno detto, che fe le leggi accordano azione nel contratto di compra, e vendita contro la lefione eccedente la metà del giufto prezzo, troppo affurdo farebbe, fe l' accordaffero nelle tranfazioni, il di cui fcopo effendo quello di eftinguere le liti, non devono divenir l' occafione onde farle rivivere. Malgrado tutto quefto ne' Tribunali è ftata ricevuta l' opinione contraria alle leggi, contraria alla ragione, e contraria alla quiete, e tranquillità degli uomini.

Anche l' altra dottrina fummentovata, che fia nulla la tranfazione fatta fu d' una cofa certa, è ftata rigettata da migliori Giureconfulti. Ma fventuratamente ne' Fori, e ne' Tribunali, come avvenne in tante altre materie, la verità non fu ricevuta, e vi fu invece accolto l' errore. Quella claffe di Dottori, che chiamanfi Pratici, non fuole curarfi gran fatto del vero fenfo delle leggi, e folo fi gloria di feguire fempre l' equità, e di uniformare a quefta più che al rigore del dritto le fue decifioni. Quefta pretefa equità fu quella, che fece loro abbracciare l' opinione, la quale annulla la tranfazione dannofa ad una Parte. I Giudici, che in luogo di contenerfi ne' limiti loro prefcritti di effere femplici efecutori delle leggi, fonofi eretti sì fovente in legislatori, adottando quefta fentenza non fono ftati moffi, che dal difordine prefente, che s' affac-
ciava

ciava loro alla mente in vedere uno de' contraenti gravemente danneggiato con una tranfazione trafportante una porzione de' fuoi beni a quella Parte, che non vi aveva alcun diritto, e quindi credettero più equo il foccorrere alla di lui inconfiderazione annullando l' accordo, ch' egli ha ftipulato. Le menti volgari fono fempre più percoffe da un leggier difordine prefente, che dalle più gravi, ma rimote confeguenze, cui non veggono, Effi non feppero riflettere ad un altro aftai più grave difordine, che nafce dallo ftabilire la maffima, che le tranfazioni poffano per tal cagione annullarfi, maffima che apre la porta ad una folla di nuove liti, e che riempie il foro di combattenti, i quali prima felicemente feparatifi tornano poi in campo a batterfi con maggior furore, e ricominciano da capo una zuffa più fanguinofa di prima. Il piccolo inconveniente, che nafce dall' adempimento della tranfazione dannofa, fe pure tale può dirfi, non è da porfi in confronto coll' altro maggiore, che nafce dalla fatale licenza d' impugnare le tranfazioni, e di fufcitar tuttodì nuove liti perturbatrici della civile concordia.

Ma febbene fia inefcufabile l' errore de' noftri Pratici nel malamente interpretare le leggi, nel non intenderne il vero fenfo, e nell' abufare della fuppofta equità, egli è certo però, che la occafione di errare fu loro lafciata dalle leggi medefime, occafione, ch' effe avrebbero potuto, e dovuto allontanare. Una fola legge dettata con precifione, e chiarezza avrebbe prevenuto ogni pericolo di errore, e toltane

ne ogni occasione; ma perchè ciò non fu fatto, queste due opinioni, che debbano annullarsi le transazioni fatte sopra una cosa chiara, o apportanti una enorme lesione, hanno turbata la pace di migliaja di famiglie con produrre migliaja di liti, che hanno poi divorata gran parte delle loro sostanze. Non solo viene a riaccendersi la lite, ch' era estinta colla transazione, dovendosi riassumere le dispute sulla giustizia, o ingiustizia della lite sopita, ma oltre di ciò quand' anche sia conosciuto il buon diritto d' una Parte prima della transazione, rimangono poi sempre le altre discussioni, se la causa fosse talmente chiara, e certa, che non potesse dirsi soggetta ad alcun dubbio, se realmente la lesione giunga a quel grado di enormità, ch' è necessario, onde invalidare l' accordo, apprezzandovi l' incerto esito della lite, le spese, e gl' incomodi, che avrebbero dovuto accompagnarla, discussioni tutte imbarazzanti, e che dan luogo a lunghe dispute, a lunghi processi, e dispendj. In questa guisa adunque le transazioni, che dovevano assicurare il riposo, e la quiete de' contraenti, ed il di cui fine era di spegnere le liti, non hanno servito sovente, che ad accenderle di nuovo, e così la medicina istessa del male non servì, che a riprodurlo nuovamente, ed a cagionarne un peggiore.

Quello ch' è avvenuto nella materia delle transazioni, è accaduto del pari in moltissime altre. Potrebbe tessersi un lungo catalogo delle opinioni, e sentenze, che dominano nel foro, e che vi

sono

sono rispettate come altrettanti oracoli dai gravi Sacerdoti della giustizia, sebbene quando vengano esaminate al lume della ragione, non siano ch' errori manifesti, consagrati solo da una cieca consuetudine, contrarj alle leggi non meno che alla ragione. Indarno un Giureconsulto illuminato si affaticherebbe in provare, che quella tal opinione, per quanto sia comune, ed antica, pure sia ingiusta, e contraria al Dritto naturale non meno, che al civile. Egli sarebbe quasi sempre sicuro di gettare il tempo, e la fatica. La sua deduzione per quanto dotta, ed eloquente possa essere, non colpirà punto le menti de' Giudici, e forse la eloquenza istessa, e la eleganza, che l' adornano, impediranno, che non si comprenda la forza, e la evidenza delle ragioni. I Giudici per la più parte non sanno abbandonare la sentenza più comune, e quando si sta colla più comune, sogliono dire, non si falla. La massima giustissima, che lo stesso Giustiniano insegnò: *Sed neque ex multitudine auctorum quod melius, & aequius est, judicatote; quum possit unius forsan sententia & multos & majores aliqua in parte superare*, di rado in pratica vien seguitata, perchè manca o la voglia, o la capacità di seguitarla. Fa d' uopo di vigore di mente, e di seria applicazione per chiamare ad esame una sentenza, e per discernerne, e conoscerne la giustizia, o l' ingiustizia. Si vede più facilmente la strada battuta, che quella che dovrebbe battersi, e si cammina volontieri dietro alla folla, e quindi è che seguendo cieca-

camente, e senza esame le opinioni comuni si pronunziano poi decisioni che oltraggiano non di rado la giustizia.

Ma per tornare al nostro soggetto io mi lusingo di non essere andato lungi dal vero, allorchè ho osato di asserire, che tutte le leggi contenute nei Digesti, e nel Codice sopra le transazioni e tutte le dottrine sparse quà, e là in innumerabili libri potrebbero ridursi a quella sola semplicissima legge, che ho sopra proposta. Se si apriranno i trattati, e le voluminose opere, che sonosi fatte su tal materia, si vedrà, che quasi tutte le questioni, che vi si disputano, non appartengono propriamente alle transazioni, e che la decisione di esse dipende da principj, e da regole, che devono essere generali, e comuni a tutte le convenzioni. Sarebbe dunque un sagrifizio utilissimo agli uomini, se tutte queste leggi, e tutti questi libri si ammucchiassero in un rogo per immolarli al Dio della pace, e della concordia per usar le parole dell' illustre Scrittore sopra citato, o se almeno fattone un fascio fossero banditi da' fori, e condannati invece a servire d' involto all' incenso, agli odori, ed a tutto ciò, che suole involgersi nelle inutili carte.

Quest' operazione, che far dovrebbesi nella materia delle transazioni, sarebbe egualmente facile, egualmente importante, e necessaria in tutte le parti, che abbraccia la giurisprudenza. Non si può bastantemente ripeterlo: un nuovo Codice di leggi civili sarebbe uno de' più grandi doni, che presen-

fentar fi poteffe a' Popoli ; poichè da effo dipende la ficurezza delle fortune de' cittadini , nè fenza di effo poffono eglino fperar di godere tranquillamente il patrimonio de' loro padri , ed il frutto de' loro fudori, il ch' è finalmente lo fcopo effenziale delle civili focietà.

IL FINE.



NUOVA ANNOTAZIONE

AL CAP. XXXIX.

Delle Sportule ec.

L'Accoglimento, ch'ebbe quest' Opera, tosto che comparve alla pubblica luce, non fu certamente pel suo Autore de' più consolanti. Tutta la Città fu ben tosto ripiena delle grida, e clamori di quelli, che videro rovesciati col nuovo metodo i proprj interessi, e ben tosto si udì risuonare ogni luogo di critiche, censure, e motteggj anche di quelli, che ne parlavano sull' altrui relazione senz' aver letto il libro, o non averne letta che una qualche parte, e talvolta ancora senza intenderlo. Non pochi poi udivansi a pronunziare francamente che il Progetto del nuovo Codice giudiziario, quale veniva da me proposto, era del tutto ineseguibile, ed impraticabile. Questo fu il primo lusinghiero applauso, e il primo premio della mia fatica. Non tutti però giudicavano in egual guisa, e ad onta delle dicerie contrarie gli esemplari de' due Volumi ebbero un sì pronto, e rapido spaccio, che al terminare appena d' un mese lo Stampatore si determinò di farne una seconda Edizione. Avendomi egli perciò richiesto, se in tal occasione farvi volessi alcuna correzione, o cambiamento, ho presa nuovamente per mano l'Ope-

 ra,

ra, e la nuova lettura di essa mi fece conoscere, che pur troppo angusto era stato il tempo assegnatomi alla formazione del nuovo Codice, e che a' lavori di questa sorta ben più che ad ogni altro conviene quel detto: *Nonum promantur in annum*. Questo però non fu già il frutto delle censure, o critiche altrui; poichè io non ebbi finora la sorte di sentirne alcuna, che m' illuminasse di qualche mio errore. Le poche mutazioni, che han luogo in questa seconda edizione, sono unicamente il frutto della nuova lettura suddetta, e delle nuove riflessioni, che ne vennero in conseguenza. Io ho creduto particolarmente di poter omettere alcune disposizioni, che mi parvero non necessarie; perchè già contenute bastantemente in altre disposizioni generali altrove stabilite, da cui quelle come naturali conseguenze derivano. Il desiderio di essere chiaro, e di guidare per così dire per mano i Giudici e gli Avvocati nel nuovo cammino giudiziario mi fece incorrere in questo vizio senza avvedermene. Non m' è ignoto, che uno de' pregj d' un Codice è la brevità: ch' esso dettar deve pochi principj generali, e non fatti, o applicazioni particolari, la di cui cura deve riservarsi solo a' Giudici. Io conosco, che soggiacerò ancora alla censura di non aver osservata nel mio lavoro questa regola, non ostante tutto quello, che vi ho risecato: ma la difficultà di combinare la brevità colla chiarezza, e la premura di porgere a' Giudici, ed agli Avvocati un metodo chiaro, il quale mostri loro la nuova marcia del processo giudiziario del tutto agevole, e piana, onde non li disgusti, o rispinga la difficul-

ficultà, o l'oscurità del cammino, nè il timore, o pericolo di traviare, tutto ciò mi ha mosso a non attendere sempre la regola summentovata, contentandomi che se il mio lavoro non meriterà il nome di Codice, possa almeno meritare quello d' una istruzione facile, e chiara nel nuovo ordine di cose, che ora devesi incominciare.

Già senza di questo osservo, che non pochi Giudici, ed Avvocati avvezzi da lungo tempo agli antichi metodi riguardano il nuovo Ordine giudiziario con torvo occhio, e lo giudicano pieno di difficoltà, e di pericoli. Troppo è naturale, ch' essi abborriscano ogni novità, e che malvolentieri si accomodino ad una nuova forma di procedere, col dover disapprendere le antiche pratiche, e le antiche dottrine. Ciò non può essere diversamente:

Turpe putant . . . .
Quæ imberbes didicere, senes perdenda fateri.

La prima lettura del nuovo Codice già li ributta, sembrando ad essi di ritrovare dappertutto la nuova strada, che viene loro additata, imbarazzante, pericolosa, e difficile, non perchè tale sia realmente, ma perchè non l' hanno mai praticata. Ma s' eglino leggeranno un' altra volta il libro, una più attenta considerazione forse li disingannerà del primo errore. Allorchè poi incominceranno a porre in pratica il nuovo Codice, scorsi due o tre mesi, vi ritroveranno, io spero, il cammino del tutto piano, facile, e comodo, e forse ancora piacevole in paragone dell' antico, e biasimeranno allora la strada pre-

fente come ripiena di bronchi, e lunga, e tortuofa, e affaticante, che tale prima loro non fembrava folo per la forza dell' abito, e del pregiudizio.

Io ho fentito alcuni a fare gran difficultà fulla nuova legge ordinante il proceffo verbale, che fembra loro dover apportare a' Giudici graviffime pene, ed incomodi. Nuovo inganno, ed illufione. Il proceffo verbale farà un affare ben più breve, e più facile di quello ch' effi s' immaginano. Se il Giudice doveffe incominciarlo dalla dimanda, o dalla efpofizione dell' Attore, e quindi dalla prima rifpofta del Reo, io confeffo, che allora queft' operazione diverrebbe fovente affai lunga, e molefta. Ma nel piano da me propofto il fatto è già nella maffima parte fviluppato, allorchè il Giudice paffa al proceffo verbale. Refterà una, o l' altra circoftanza ancora da evacuarfi: onde quefto farà l' affare talvolta d' una mezza ora, talvolta d' un ora, e rari faranno i cafi, ne' quali durerà più lungo tempo. Il proceffo verbale farà poi d' immenfo vantaggio; poichè troncherà quafi fempre il corfo ad ulteriori procedimenti, e prove nella caufa, e con ciò ai raggiri, ed agl' inviluppi, che fogliono efferne le confeguenze, il fatto refterà con quefto mezzo il più delle volte appianato, e pofto in chiaro, e tutto il proceffo con pochi fogli farà bello, e finito.

Un' altra obbiezione ho udito farfi fulle tante pene dettate nel nuovo Codice contro i Giudici, Avvocati, e Notaj, e ful giudizio penale contro di effi propofto al Cap. ultimo. Un Giudice de' più faccenti non ebbe difficultà di dirmi, che quando ven-

venga a porsi in pratica il nuovo Codice, egli era determinato ad abbandonare ogni impiego sia di giudice, sia di avvocato. Io ho dimandato questo Signore, se vi possa essere legge senza sanzione: qual legge quella sarebbe, che non dettasse alcuna pena a transgressori: e che diverrebbe del nuovo Codice, se si potesse violarlo impunemente. Quando il trasgredimento non portasse seco alcun gastigo, sarebbe allora in arbitrio d' ognuno l' osservare il nuovo Ordine giudiziario, o non osservarlo. Egli sarebbe allora una raccolta, o compilazione di consiglj, e non un Codice di leggi. Le pene poi da me proposte sono leggerissime. Una multa di quindici fiorini non sarà già una pena eccessiva: il risarcimento delle spese e danni cagionati per propria colpa è un dovere di giustizia, e propriamente non è nemmen pena: con tutto ciò ho proposto, che ancor questo vada in isconto, o diminuzion della multa. Nè Giudici, nè Avvocati, nè Notaj possono giammai incorrere in pena alcuna, se non vogliano cadervi a bello studio, o se non siano rei d' una manifesta colpa, d' una crassa, e supina negligenza; poichè tutte le disposizioni sono chiare, ed aperte, ed il contravvenirvi non può essere che l' effetto d' una disattenzione enorme, ed inescusabile. Quanto al giudizio penale proposto al Cap. ultimo, esso è stabilito in favore appunto de' Giudici, ed Avvocati, e Notaj, affinchè alcuno non possa essere mai condannato senza che prima siano ascoltate le sue difese. E questo potrà dunque essere per essi un soggetto di lamento? Quegli che conosce d' es-

fere colpevole di tranfgreffione, bafta che paghi la fomma determinata dalla legge fenz'afpettare la condanna, ed ecco evitato il giudizio penale. Il Giudice oppofitore fi riduffe finalmente a dire, che la pena della fofpenfione dall' uffizio farebbe più conveniente d' una multa in danaro, e che meglio farebbe rimettere fempre ogni pena al prudente arbitrio de' Giudici; quaficchè la fofpenfione dall' offizio, che sfregia, e difonora un Avvocato in faccia al Pubblico, oltre il grave danno, che gli apporta, foffe una pena più mite d' una multa di quindici fiorini: quaficchè foffe una faggia regola di legislazione il non determinare nella legge la pena, ma lafciarla al prudente arbitrio de' Giudici. Egli arrofsì finalmente della leggerezza delle fue oppofizioni, e fi fcusò col dire, d' avere letto il nuovo Codice folo alla sfuggita. Io prego nuovamente ognuno de' miei Leggitori a non imitare quefto Giudice, nè a condannare quelle difpofizioni, che non gli piacciono, colla lettura d' un momento.

Ma quello, che armerà contro di me un maggior numero di Oppofitori, i quali prepareranno fi già ad unire le loro forze per combattermi, egli è il nuovo regolamento da me propofto riguardo alle fportule in quella parte, che porta diminuzione dell' onorario rifpetto all' Avvocato foccombente nella caufa. Quefto è quello, che m' ha già efpofto alle maggiori cenfure, ed agli fchiamazzi di quelli, che non vi trovano il loro conto. Io credo dunque neceffario di aggiungere quì alcune rifleffioni in fua difefa, per-

fuafo

suaso che il difendere il nuovo Piano altro non sia che un difendere l' interesse, e la causa pubblica.

Io prego il Leggitore a voler richiamarsi a mente, o rileggere la Nota XXIV. in cui ho renduto brevemente ragione delle nuove disposizioni, che ho proposte, ma non ho forse detto quanto basta per prevenire ogni attacco. Io ho creduto in questa seconda edizione della mia Opera di poter proporre su di ciò un nuovo Piano, ch' è lo stesso nella sostanza, e varia solo nella forma in quanto ch' è più favorevole agli Avvocati. Esso non altera tuttavia il mio sistema rapporto alle spese d' un processo; poichè quand' anche abbian luogo tutt' i giudizj di prima istanza, di appellazione, e di revisione, le sportule de' Giudici, e degli Avvocati non verrebbero mai ad assorbire anche in questo secondo regolamento se non la quarta parte, o poco più del capitale contenzioso. Esso sarebbe egualmente utile, e produrrebbe egual effetto riguardo all' oggetto importantissimo, che mi sono proposto nel primo Piano. L' oggetto, che mi sono proposto, si è che l' Avvocato soccombente nella causa non possa mai essere mosso dall' avidità del guadagno ad intraprendere un secondo giudizio, ma solo da una fondata speranza di ottenere la riforma della prima sentenza. Se l' Avvocato vinto in prima istanza non conseguirà nel giudizio di nuova udienza, o di appellazione verun onorario se non nel caso ch' egli divenga vincitore: s' egli perderà inoltre una parte dell' onorario di prima istanza, allorchè rimanga nuovamente vinto nel giudizio di appellazione, la

legge otterrà ficuramente il fuo fine, nè l' Avvocato verrà mai fpinto ad incamminare un nuovo giudizio dall' avidità del guadagno ma dalla fola perfuafione della giuftizia della fua caufa.

Affinchè non avvenga, che l' Avvocato foccombente fia per abbandonare giammai la buona caufa in un nuovo giudizio, per timore di perdere una parte del fuo onorario, ho procurato di regolare la cofa in guifa, ch' egli venga anzi animato dal proprio intereffe ad intraprendere un nuovo giudizio, allorchè abbia buone ragioni per ifperare la vittoria. La perdita, al cui pericolo fi efpone, è leggera, e per contrario il guadagno, che può fperarne, è affai maggiore.

L' Avvocato vinto nel giudizio di prima iftanza perde folo una piccoliffima parte del fuo onorario, poichè di dodici once non ne perde che due. Quando egli foffe ftato foccombente per avere mancato di fare alcuna prova nel primo giudizio, egli viene moffo ad intentare il giudizio di nuova udienza dal fuo ifteffo intereffe cioè non folo da quell' intereffe, che ha ogni Avvocato di vincere una caufa, che aveva prima perduta, in confiderazione della propria fama, e credito, ma ben anche dall' allettamento della quarta parte dell' onorario, che acquifta in quefto nuovo giudizio, allorchè divenga vincitore: nè vi farà giammai alcun Avvocato, che avendo in mano le prove, con cui vincere la caufa, che per propria colpa aveva prima perduta, non fia indubitatamente per riparare tantofto al fuo fallo, e al

dan-

danno cagionato al proprio Cliente, coll' intentare il nuovo giudizio.

Se avviene, che l' Avvocato rimanga vinto anche nel giudizio di nuova udienza, egli non acquista per questo secondo giudizio alcun onorario. Io ho creduto dopo nuovi riflessi, che si possa lasciar di dettare in tal caso all' Avvocato nuovamente soccombente una nuova perdita dell' onorario di prima istanza per più ragioni. 1mo. Non acquistando egli nel giudizio di nuova udienza, che la quarta parte dell' onorario, l' allettamento, o la seduzione in questo caso è assai minore: onde ho creduto, che basti a rispingere la tentazione, da cui potrebb' essere mosso, il fargli vedere, che se non vince la causa, egli getta in vano il suo tempo, e la fatica. 2do. Non dipende già dall' arbitrio d' ognuno l' intentare il giudizio di nuova udienza, come dipende l' intentare quello d' appellazione; poichè il giudizio di nuova udienza non può intentarsi, quando non vengano recate nuove prove medianti nuovi documenti, o nuovi testimonj, che non è già in potere dell' Avvocato d' inventare, o ritrovare a suo talento, se realmente non esistono. Attese inoltre le altre disposizioni contenute al Cap. XXIII. questo giudizio di nuova udienza non si può quasi credere, che sarà giammai intentato se non appunto da chi sostiene la buona causa, ed ha in mano prove sicure per riportare in esso la vittoria. 3zo. Convien riflettere ancora, che l' Avvocato non può mai aver interesse di omettere nel giudizio di prima istanza la presentazione delle prove necessarie per vincere, differendo di pre-

presentarle solo al giudizio di nuova udienza affine di moltiplicare con ciò le sue sportule; poichè quest' abuso, ch' egli potrebbe farne, è già bastantemente prevenuto, o impedito, come diremo tra poco.

Nel giudizio d' appellazione se l' Avvocato vinto in prima istanza diviene in esso vincitore, non solo conseguisce la metà dell' onorario pel giudizio d' appellazione, ma acquista inoltre quelle due once, che non aveva conseguite nel primo giudizio. Per contrario s' egli rimane egualmente vinto anche nel giudizio d' appellazione, non acquista per questo alcun onorario, e perde inoltre due altre once dell' onorario di prima istanza. Il vantaggio adunque che gli apporta la vittoria nel giudizio d' appellazione, è considerabile, e il danno all' incontro, che gli apporta la nuova perdita della causa, non è che leggero.

L' Avvocato soccombente nel giudizio di prima istanza, ed anche in quello di nuova udienza, allorchè rimanga nuovamente vinto nel giudizio d' appellazione, nulla acquista pel giudizio di nuova udienza, e nulla per quello di appellazione, e perde egualmente due once dell' onorario di prima istanza. Per contrario se nel giudizio d' appellazione egli diviene vincitore, non solo acquista la quarta parte dell' onorario pel giudizio di nuova udienza, ma inoltre la metà pel giudizio d' appellazione. Anche in questo caso il guadagno cui egli conseguisce dalla vittoria, è assai maggiore del danno, che gli avviene dalla nuova perdita della causa. Lo stesso dicasi dell' Avvocato vittorioso

in

in prima istanza, e poi soccombente nel giudizio di nuova udienza, allorchè abbia intentato il giudizio d' appellazione come al §. 541.

In tutt' i casi adunque il vantaggio, cui l' Avvocato ottiene, allorchè sia vincitore in un nuovo giudizio, supera di gran lunga la perdita, che gli apporta il successo contrario. Ma questo vantaggio sebbene maggiore della perdita non potrà mai sedurlo ad intraprendere un nuovo giudizio, quando non abbia buone ragioni per isperare la vittoria; poichè rimanendo nuovamente vinto egli sa, che non solo gitta inutilmente la sua fatica, non conseguendo alcun onorario, ma che perde inoltre una parte di quello, che aveva già guadagnato. La perdita, che gli apporta una nuova sconfitta, è bensì leggera, ma sebbene leggera sarà sempre bastantemente efficace, perchè egli non si determini mai ad una nuova battaglia, se non abbia fiducia di rimaner vincitore; nè vi sarà alcuno sì stolto, che voglia ricominciare una pugna, in cui non vegga alcuna speranza di vincere, ma la sola sicurezza di far nuove perdite. Dall' altro canto non si tema punto, che il timor della nuova perdita sebbene leggera non sia forse per muovere l' Avvocato ad abbandonare una giusta causa, o assistita da buone ragioni. L' allettamento del guadagno, che gli deriva dalla vittoria, assai maggiore del danno derivante dalla perdita lo muoverà sempre a continuare la difesa della causa, ed a tentare la sorte d' un nuovo giudizio, allorchè abbia una anche mediocre, anche leggera speranza di vincere. Ancorchè più avesse ra-

gion

gion di temere, che di ſperare, pure la ſuperiorità del guadagno, che ottiene in caſo di vittoria, lo muoverà ſempre a cimentarſi ad un nuovo conflitto. Egli ſi eſporrà ſempre ad una partita, in cui non arriſchia che due contro la ſperanza di otto, o di nove. Più dunque che io conſidero il mio Piano, più io rimango convinto della ſua giuſtezza, e dei ſalutari effetti, che deve produrre.

Ma non baſterebbe, dirà forſe alcuno, ſe ſi determinaſſe, che l' Avvocato ſoccombente nulla acquiſti nel giudizio d' appellazione, qualora rimanga vinto anche in eſſo, ſenza che abbia a perdere anche una parte dell' onorario di prima iſtanza? Io ho già detto altrove, che allora anche ragioni troppo frivole, anche una leggeriſſima, e vana ſperanza potrebbe muovere l' Avvocato ad intentare il nuovo giudizio, in cui egli aveſſe ſolo a ſperare di guadagnare, e nulla aveſſe a temere di perdere. Io confeſſerò tuttavia, che anche queſta legge ſebbene meno efficace, produrrebbe tuttavia utili effetti, e che quando non piaceſſe la prima, il Legislatore non dovrebbe mai diſpenſarſi dall' abbracciare almen la ſeconda. Io ho quindi propoſto in fine del libro anche queſt' ultimo Piano. Che ſi ſcelga dunque quello, che più aggrada.

Ma perchè, mi diranno altri, l' Avvocato ſoccombente in prima iſtanza dovrà perdere la ſeſta parte dell' onorario? Non baſterebbe forſe all' oggetto, che vi proponete, il determinare, che l' Avvocato vinto in prima iſtanza ottenga il ſuo intero onorario, ma che rimanendo poi vinto anche in un

nuovo

nuovo giudizio, nulla acquisti per questo, e perda allora una parte dell' onorario di prima istanza? Ciò basterebbe, se noi non avessimo il giudizio di nuova udienza. Posto questo giudizio, potrebbe l' Avvocato privo di probità, ed avido del guadagno tralasciare a bello studio di presentare nel giudizio di prima istanza tutte le prove necessarie alla vittoria, contentandosi solo di addurre tanto che basti per non essere dichiarato temerario litigante, affine poi di aver motivo d' intentare il giudizio di nuova udienza, differendo di presentarle solo nel secondo giudizio per moltiplicare con esso le proprie sportule. Non si può già sperare, che gli Avvocati abbiano ad essere d' una natura superiore agli altri uomini. Vi sono i probi, ed onesti, ma vi sono sempre anche quelli, cui l'avidità del guadagno pur troppo seduce. Per prevenire quest' abuso potrebbe stabilirsi, che l'Avvocato soccombente nel giudizio di prima istanza debba patrocinare gratuitamente la causa nel giudizio di nuova udienza, nè vi acquisti alcun onorario, ancorchè sia in esso vincitore. Allora veramente egli non avrebbe più alcun interesse di differire la presentazione delle prove ad un nuovo giudizio, da cui non trarrebbe alcun frutto. Ma se ciò facciamo, quando avvenga, che l' Avvocato abbia perduta la causa per avere inavvertentemente mancato di fare alcuna prova, potremo noi assicurarci, che si risolverà egli sempre a sostenere le pene, e gl' incomodi del nuovo giudizio gratuitamente, e senz' alcun premio? Non si dovrebbe anzi temere, ch' egli non fosse per rimandare sovente il proprio Clien-

Cliente tuttocchè assistito dalla ragione, esortandolo ad acquietarsi alla sentenza, e celandogli il vero motivo della sua perdita, piuttosto che addossarsi molestie, e fatiche senz' alcun guiderdone? Che se poi stabiliamo all' Avvocato un nuovo onorario pel giudizio di nuova udienza, ecco aperta la porta all' abuso, ch' egli può farne, e che ne sarebbe pure sovente, per accrescere con esso i suoi proventi. Per evitare ambidue questi scogli non v' ha dunque altro mezzo se non che di stabilire, che l' Avvocato soccombente in prima istanza perda indistintamente una piccola parte dell' onorario, e che intentando il giudizio di nuova udienza non acquisti per esso se non quella parte, che aveva perduta nel primo. In tal guisa allorchè realmente egli abbia perduta la causa per avere innocentemente mancato di presentare alcuna prova, egli verrà mosso dal suo proprio vantaggio ad intentare il giudizio di nuova udienza; giacchè con esso ottiene la quarta parte dell' onorario, oltre l' interesse ch' egli ha di riparare al suo errore, e di non abbandonare una causa, che aveva prima naufragato per di lui colpa. Dall' altro canto egli non potrà mai avere motivo di differire la presentazione delle prove ad un nuovo giudizio; giacchè con questo nulla di più guadagna di quello, che poteva guadagnare egualmente nel primo con presentare in esso le prove necessarie per vincere (*a*).

Ecco

(a) *Nel nuovo Piano veramente egli conseguisce un' oncia di più di quello, che conseguir poteva nel pri-*

Ecco pertanto quale si fu il motivo, o la necessità di stabilire, che l' Avvocato vinto in prima istanza perda sempre la sesta parte dell' onorario. Sarà forse un gran male, che l' Avvocato soccombente in luogo di conseguire pel giudizio di prima istanza dodici Talleri, ne acquisti solo dieci, allorchè questa perdita viene ordinata affine d' impedire ogni abuso, ch' egli pur troppo sarebbe tentato di fare d' un nuovo giudizio?

Ho detto, che mi sono proposto di regolare il piano delle sportule de' Giudici, ed Avvocati in guisa, che non abbiano mai ad eccedere la quarta parte o poco più del valore dell' oggetto litigioso anche nel caso, che la lite avesse a sostenere tutt' i giudizj, *cioè quello di prima istanza, di appellazione, e di revisione*. Io credo, che mi accorderà ognuno, essere una cosa ben assurda, che le spese d' un processo assorbiscano ora la metà, or due terzi, ed

---

primo giudizio: ma un guadagno sì piccolo, com' è la duodecima parte dell' onorario, non credo, che possa essere un allettamento bastante per sedurre un Avvocato, per quanto fosse perverso, a differire a bella posta la presentazione delle prove al giudizio di nuova udienza, ed a sagrificare così gl' interessi della sua Parte, lo scapito, che poco, o molto ne risente il proprio credito, e l' obbligo di sostenere una nuova fatica al conseguimento d' un lucro sì tenue.

ed ora tutto il valore della lite, e che le dispute de' Litiganti vadano in fine a terminare in profitto unicamente degli Avvocati, de' Giudici, e de' Notaj, i quali vengano per tal guisa a dividersi tutto l' oggetto contenzioso, ed a spogliarne interamente il vincitore non meno che il vinto. La quarta parte mi pare che dovrebbe essere un confine, cui non dovrebbe mai oltrepassarsi, quand' anche la causa abbia a passare per tutt' i gradi delle istanze. Io non ho comprese in questo calculo le spese del giudizio di nuova udienza; poichè questo giudizio medianti le nuove disposizioni surriferite sarà in avvenire assai raro; e rarissimo poi sarà il caso, che esso abbia luogo insieme con quelli di appellazione, e di revisione. Io parlo delle spese necessarie d' un processo, che i Litiganti non possono evitare: onde non vi comprendo quelle delle deduzioni, e consulti legali; poichè queste non sono precisamente necessarie, e dipendono dall' arbitrio delle Parti, nè sogliono ordinariamente aver luogo se non nelle più ardue, ed importanti cause.

Allorchè ho proposto il primo regolamento delle sportule, io ho dichiarato apertamente, che la tassa dell' onorario debbasi estendere ad una somma maggiore del capitale controverso di quella ch' è fissata dai nostri antichi Statuti. Io propongo in questa nuova edizione il secondo colla istessa protesta. Senza di ciò la classe massimamente degli Avvocati attese le nuove disposizioni portanti diminuzione o perdita dell' onorario rapporto all' Avvocato soccombente non riporterebbe più un con-

conveniente stipendio del suo ministero. Io ho detto, essere giusto, essere indispensabile, che siano convenientemente pagate le fatiche di quelli, che consagrano i loro talenti al pubblico servigio. La tassa ordinata da' nostri antichi Statuti, che nello stabilire l' onorario al cinque per cento del valore del capitale contenzioso, fissarono il limite solo fino alla somma di fiorini quattrocento, per modo che l' onorario non possa mai eccedere la somma di venti fiorini, non può più aver luogo ai tempi nostri e non è più addattata allo stato presente pei cambiamenti, e mutazioni avvenute nei valori delle cose. Un moderato accrescimento adunque della tassa, o sia una moderata estensione dell' antico limite non sarebbe che giusta, e ragionevole per tutt' i titoli.

Io ho detto nella Nota XXIV. che la tassa del cinque per cento mi sembra eccessiva; poichè sebbene anche con questa le sportule degli Avvocati, e de' Giudici non possano mai nel mio piano eccedere la quarta parte del valor della lite, a queste però convien aggiungere le spese de' Notaj, che talvolta non sono poche. Se dunque la tassa del cinque si riducesse al quattro per cento, otterrebbesi più facilmente, che le spese tutte d' un processo non eccedessero mai la quarta parte del valore suddetto: ma in questo caso l' accrescimento, o l' estensione dell' antico limite dovrebbe farsi ad una somma ancora maggiore del capitale contenzioso per compensare agli Avvocati, ed a' Giudici la perdita, o danno, che loro deriverebbe dalla riduzione proposta.

Ma quando anche si voglia ritenere l' antica

taſſa del cinque per cento, un moderato accreſcimento, o eſtenſione di eſſa ad una ſomma maggiore del capitale ſarà anche in queſto caſo ſempre indiſpenſabile. In queſt' accreſcimento non v' ha alcun inconveniente. Sia molta, o ſia poca l' importanza dell' oggetto controverſo, in qualunque caſo le ſportule de' Giudici, ed Avvocati non eccederanno mai la quarta parte del valore della lite, in qualunque caſo i Litiganti non verranno mai aggravati che con una taſſa proporzionata alle proprietà, di cui hanno conteſo, in qualunque caſo finalmente le ſpeſe d' un proceſſo ſaranno ſempre in proporzione del valore di ciò ch' è ſtato in queſtione. Le piccole cauſe pagheranno poco, le grandi pagheranno più, e gli Avvocati ed i Giudici in fine dell' anno troverannoſi tuttavia convenientemente ricompenſati delle loro fatiche.

Il noſtro metodo di taſſare le ſportule ſecondo il valore dell' oggetto litigioſo, io lo anteporrò ſempre a quello di taſſarle ſecondo lo ſtudio, o fatica che l'Avvocato ha impiegata in cadauna cauſa. Allorchè l' onorario venga taſſato a miſura della fatica, avuto anche riguardo alla condizion delle Parti, ed alla maggiore, o minore importanza dell' affare, ſi viene a cadere in tutti gl' inconvenienti, che ſeco porta una legge vaga, ed incerta. 1. La taſſa allora ſarà ſempre arbitraria, e darà luogo a determinazioni ſovente parziali, ora eccesſive, ora troppo tenui. 2. Ove il valore dell' oggetto controverſo ſia leggero, o non grande, le ſpeſe ſormonteranno ſovente il valore dell' oggetto medeſimo. 3. Gli Avvocati avranno

no sempre interesse di suscitare le liti, di frastornare qualunque componimento amichevole, e di ricorrere sempre agli ulteriori Giudizj di appellazione, di revisione; poichè queste allora sono le sorgenti de' loro guadagni. Per contrario nel nostro metodo 1. la tassa è sempre certa. Quando il Giudice tassa, arbitrarj divengono i giudizj: ma quando tassa la legge, offre una regola fissa, ed è bandita ogni parzialità, ogni arbitrio, ogni errore. 2. Le spese d'un processo sono sempre proporzionate al maggior, o minor valore dell' oggetto contenzioso, ch' è la più grande perfezione che possa ottenersi in questa materia. 3. Il Legislatore può regolare le tasse in maniera che l' interesse degli Avvocati si unisca coll' interesse pubblico. Egli può dirigere questa operazione in guisa ch' essi vengano spinti dal loro proprio vantaggio a promuovere i componimenti amichevoli, ed egli può troncare in tal guisa il corso ad una gran parte de' processi, ed impedire la moltitudine delle appellazioni, minorando con ciò di molto un flagello sì pernizioso a' Popoli, che divora le loro sostanze.

Ma che potrò poi io rispondere a que' tanti Avversarj, che si uniranno in combattere il nuovo regolamento in quella parte, che porta diminuzione dell' onorario rispetto all' Avvocato soccombente in prima istanza, ed una nuova perdita ancora, allorch' egli soccomba del pari nel giudizio di appellazione? Questo è quello, che sembrerà ben a molti del tutto strano, ed assurdo. Qual giustizia, diranno essi, è mai questa? Anche gli Avvocati più integri, e dot-

ti foccombono. Anche i Generali più valorosi, ed esperti perdono talora le battaglie. La lite sovente è dubbia: v' ha buone ragioni per una parte, e per l' altra: forse anche l' Avvocato soccombente aveva realmente la ragion dal suo canto, e difendeva la buona causa. I Giudici sono forse infallibili? Qualunque siasi l' esito della lite, l' Avvocato ha fatto il suo dovere, egli vi ha impiegata la sua fatica: giustizia vuol dunque, ch' egli ne sia rimunerato o vincitore, o vinto. Si avrà dunque a giudicare del valore, o condotta d' un Capitano dall' esito felice, o infelice dell' impresa?

Careat successibus opto
Quisquis ab eventu facta notanda putat.

Ecco ciò che può dirsi di più speziosо contro il nuovo metodo, che io propongo,

A tutto questo io rispondo in primo luogo, che la perdita, che fa l' Avvocato vinto in prima istanza non è che leggera: che leggera egualmente è quella, ch' egli fa riguardo all' onorario di prima istanza nel giudizio d' appellazione, allorchè soccomba anche in questo: che a queste perdite la legge lo condanna non per punirlo dell' esito infelice della sua difesa, ma per l' oggetto di prevenire l' abuso, ch' egli potrebbe fare d' un nuovo giudizio sedotto dall' avidità del guadagno, per l' oggetto d' impedire la frequenza delle appellazioni, e con ciò le lunghezze, e le spese rovinose delle liti, per l' oggetto importantissimo in fine del bene, ed interesse pubblico, che così vuole, ed a cui tutto deve cedere. Questo solo dev' esse-

essere il gran principio, che deve guidare il Legislatore nelle sue operazioni. In faccia a questo tutti gli sconcerti o inconvenienti particolari si dileguano. Sebbene non è neppur questo realmente un inconveniente, come sembra a prima fronte; nè la legge offende punto la giustizia neppure rapporto all' interesse particolare dell' Avvocato. Nel nostro piano l' Avvocato non hà da pretendere, che il premio del suo impiego sia in cadauna causa proporzionato alla fatica, che vi hà sostenuta. Se ciò fosse, non potrebbe neppure sussistere l' antico metodo di regolare gli onorarj in proporzione del valore degli oggetti contenziosi; come abbiam sempre praticato fin ora. L' Avvocato deve contentarsi se viene convenientemente rimunerato per le sue fatiche di tutto un' anno. Or questo appunto è ciò che avviene nel regolamento da me proposto. Non dobbiamo immaginarci un' Avvocato, che sempre perda le cause: se in una egli sarà soccombente, nell' altra sarà vincitore. Basta, che il Ceto intero degli Avvocati d' una Giurisdizione, o Corte di giustizia ottenga un conveniente onorario pel suo ministero. La fortuna di conseguire intere le sportule in una causa oggi toccherà ad uno, dimani toccherà all' altro.

Ma udiamo il discorso, che secondo il nostro piano il Legislatore indirizza all' Ordine, o Ceto degli Avvocati " Io v' invito, dic' egli, a consagrare
" i vostri studj, e talenti alla difesa de' diritti de'
" vostri concittadini, allorchè saranno impugnati, e
" combattuti in giudizio. Il premio delle vostre

 " cu-

„ cure, e follecitudini farà fempre in proporzione
„ della importanza degli oggetti affidati alla vo-
„ ftra difefa. Effo farà il cinque per cento del-
„ la fomma, o valore del capitale contenziofo
„ nel primo giudizio. Ne confeguirete ancora la
„ metà in un nuovo giudizio, allorchè l' affare non
„ venga finito nel primo: ma io vi prevengo, che
„ voi non dovete afpettarvi di ricevere in ogni cau-
„ fa, che difenderete, il giufto premio della fatica,
„ che vi avrete impiegata. Avverrà affai fovente, che
„ grave farà il travaglio, e tenue la ricompenfa, ma
„ averrà ancora fovente, che con poco incomodo confe-
„ guirete un pingue onorario. Io vi prevengo inoltre,
„ che il confeguimento dell'intero onorario fuddetto,
„ e la maggiore, o minore abbondanza de' vo-
„ ftri proventi dipenderà dall' efito favorevole, o
„ contrario, che avrà avuto la caufa, di cui fa-
„ rete ftati i difenfori. Se i voftri travaglj fa-
„ ranno coronati dal fucceffo, effi produrrannovi
„ un frutto maggiore, e farete voi pure a parte della
„ fortuna, o vittoria del voftro Cliente con ripor-
„ tarne una rimunerazione più copiofa: ma fe per
„ contrario sfortunate faranno ftate le voftre fatiche,
„ febbene fenza voftra colpa, voi parteciparete altresì
„ alla fventura del voftro Cliente, il quale partir do-
„ vendo colle mani vuote vi contenterete, che vi
„ ricompenfi con una più fcarfa mercede. Quefta
„ determinazione non deve fembrarvi punto irrag-
„ ionevole, nè inconveniente. Quefta determina-
„ zione io fono coftretto a prenderla per impegnar-
„ vi ad efercitar fempre il voftro fagro impiego con

„ pro-

„ probità, con zelo, e giuſtizia, e per impedirvi,
„ che ſedotti dall' intereſſe non abuſiate giammai
„ del voſtro miniſtero a danno de' voſtri concittadi-
„ ni. Mirate il Coltivatore, che ora raccoglie un'
„ abbondante ricompenſa delle ſue fatiche, ed ora
„ la mala ſorte lo priva interamente del frutto de'
„ ſuoi ſudori. Mirate il Negoziante, ch' eſpone il
„ ſuo capitale alle incertezze, e vicende della for-
„ tuna. Se queſta ſeconda le di lui impreſe, con un
„ piccolo capitale, egli ne riporterà gran guadagno:
„ ma ſe per contrario egli ha avuta avverſa la ſorte,
„ ora ne ritrarrà un tenue lucro, ed ora niuno, e
„ perderà anche talvolta in tutto, o in parte il ca-
„ pitale medeſimo. Ma io aſſicuro alla voſtra pro-
„ feſſione una condizion ben migliore che non è
„ quella del Coltivatore, e del Negoziante. Nel
„ coltivare, o porre a traffico i voſtri talenti voi
„ realmente non correrete riſchio veruno. Se av-
„ verrà, che oggidì uno di voi abbia la diſgrazia di
„ rimanere vinto in una cauſa, e di conſeguirne un
„ guiderdone più ſcarſo, domani egli avrà la fortu-
„ na d' eſſere vincitore in un' altra, e di riportarne
„ un più largo premio, e nel fine dell' anno egli ſi
„ troverà ſempre convenientemente rimunerato del
„ ſuo miniſtero. Io aſſicuro dunque al voſtro Ceto
„ in ogni modo uno ſtabile, e certo, e ſicuro emo-
„ lumento, ſufficiente a ricompenſare i voſtri trava-
„ gli, ed a premiare le voſtre fatiche."

V' ha forſe quì alcuna coſa, che non ſia conve-
niente, e ragionevole, e giuſta? Queſto piano non
è forſe baſtantemente utile, ed equo per gli Avvo-

cati,

cati, ed utilissimo poi alla società pei salutari effetti, che produr deve a pubblico vantaggio?

Il regolamento delle sportule degli Avvocati forma nella materia giudiziaria una parte importantissima della legislazione; poichè da questo dipenderà sempre il maggiore, o minor numero delle liti, e delle appellazioni. Egli è l' Avvocato quello, che in una gran parte delle cause muove, e sollecita alla continuazione della lite il Cliente, il quale senza di ciò sarebbe sovente disposto a desisterne, o a cercar di finirla con qualche amichevole componimento. Se l' Avvocato avrà sempre interesse in proseguire, e far durare la lite: se l' Avvocato soccombente non avrà mai a perdere niente, qualunque sia l' esito della causa, che difende, sia nel primo sia negli ulteriori giudizj, ma solo a guadagnare, ed a trarne profitto, com' è stato praticato fin' ora, noi saremo inondati dal torrente delle liti egualmente che prima. Potremo bensì ottenere, che le cause abbiano un più celere corso, e vengano più brevemente ultimate, ma non ne diminuiremo giammai la frequenza ed il numero. Forse anche questa frequenza, o questo numero diverrà maggiore per la facilità, e speditezza, che incontreranno in avvenire ne' giudizj i litiganti, dove prima alcuni venivano forse spaventati, e trattenuti dalle spese enormi, dagl' imbarazzi, e dall' eternità de' processi. Io non so che fin quì niuno abbia mai immaginato il progetto di far servire le sportule degli Avvocati al fine importantissimo di minorare il numero delle liti, e massime delle appellazioni. Io sono tuttavia ben

ben lontano dal pretendere alla gloria di genio creatore. Anche i più ignoranti possono fare talvolta qualche utile scoperta, ma sono però intimamente persuaso della bontà, ed utilità del mio Piano. Lo zelo della pubblica causa m' aveva mosso nella norma, che ho proposto nella prima edizione, a determinare la perdita dell' Avvocato soccombente alquanto maggiore del bisogno. So benissimo, che lo spirito di moderazione esser deve quello del Legislatore; perchè la moderazione è quella, che governa gli uomini, e non l' eccesso. Ma io mi lusingo in quella, che ora presento pag. 196. e segg. d' avere perfettamente osservata questa regola. La perdita dell' Avvocato soccombente è leggera, ma è però quanta basti per trattenerlo dall' abusare del suo impiego e per muoverlo a fare ciò che esige l' interesse pubblico. Egli darà sempre mano ad un componimento amichevole, da cui conseguisce l' intero onorario, quando prevegga, ch' aspettando la sentenza del Giudice possa correre pericolo di perderne una parte. Egli abbandonerà parimenti ogni pensiero di appellazione, e ne desisterà, quando l' avesse intentata, in vista egualmente del rischio, cui corre, e vi preferirà del pari l' amichevole accomodamento, che gli assicura anche in tal caso il suo intero onorario. Il Legislatore in vano tenterà di diminuire con altri mezzi la moltitudine delle liti, e delle appellazioni. Egli non le diminuirà mai massime nello stato presente della legislazione civile, se non salirà almeno alla causa seconda, che le produce, e le fomenta in gran parte, e se non attacherà il male in una delle

 sue

fue forgenti. Egli non le diminuirà mai, fe non ricorrerà alla via curva dell' Avvocato, e fe non combinerà in tal modo gl' intereffi di quefto, ch' egli faccia fpontaneamente ciò che il Legislatore defidera, moffo dal fuo proprio vantaggio.

La legge, che diminuifce l' onorario dell' Avvocato foccombente, potrebbe dirfi ingiufta, fe non aveffe altro oggetto, che di gaftigare l' Avvocato, perchè ha perduta la caufa. Ma quando tutt' altro, e ben diverfo è il fuo fcopo: quando il fuo oggetto è quello di diminuire la moltitudine de' proceffi, e di fcemare in tal guifa un malore, che ora agita, e turba una sì gran parte di cittadini: quando ella è diretta ad un fine importantiffimo, qual' è la quiete, e la tranquillità degli uomini: quando finalmente ella ha avuto cura dall' altro canto di provvedere tuttavia d' un conveniente ftipendio l' Ordine, o Ceto degli Avvocati, allora in luogo di chiamare ingiufta la legge, io credo, che fi dovrebbe encomiare piuttofto la fua utilità, e la fua equità a un tempo ifteffo.

Le menti volgari fi fermano fempre alla fuperficie, o alla corteccia delle cofe. Effe giudicano d' una legge folo fulla fua apparente giuftizia, o ingiuftizia, nè giungono a conofcere la mira importante, ed occulta, che può aver avuta il fuo Autore nello ftabilirla. Effe non comprendono, come i piccoli fconcerti, o inconvenienti particolari, che fembrano nafcere da una legge, (nel noftro cafo non nafcono neppur quefti) debbano dal Legislatore fagrificarfi agli oggetti generali, e grandi, che tendono al bene,

ne, ed all' utilità pubblica. Una legge, che al Legulejo, ed al Saccente fembrerà ingiufta, farà fovente agli occhi del Filofofo la più faggia.

Ma fi dirà: *che rifulterà dunque da quefta nuova legislazione? Se non vi faranno più liti, o appellazioni, o fe sì fcarfo farà il loro numero, come avranno dunque a vivere i Giudici, gli Avvocati, ed i Notaj? Quelli di effi, che non avranno baftanti rendite patrimoniali, faranno dunque condannati ad una deplorabile indigenza.* Ecco quali faranno gli effetti della nuova legislazione. Le contefe, o le difpute nafceranno egualmente che prima. Il numero di quefte non potrà mai diminuirfi fe non mediante un nuovo Codice di leggi civili. Ma febbene il numero delle contefe farà il medefimo, il numero però de' proceffi, e la loro durata farà di gran lunga minore. Le contefe verranno in gran parte compofte amichevolmente, altre dagli Avvocati medefimi nel bel principio della caufa, e prima ancora che l' affare venga portato in giudizio, altre dal Giudice in occafione del proceffo verbale ora fenza l' intervento degli Avvocati, e più fpeffo col loro intervento nella feconda fuffeguente udienza, altre durante il corfo della caufa, o dopo la fentenza di prima iftanza prima di avventurarfi al giudizio di appellazione, e prima di fpedire gli atti al Configlio per la decifione. Quefto farà un bene grandiffimo pe' litiganti, e nondimeno i Giudici di prima iftanza, e gli Avvocati vi troveranno il loro profitto; perchè conseguiranno i loro interi onorarj.

Da ciò nafcerà dunque, che verrà diminuito il numero de' proceffi in prima iftanza, e che molto più farà diminuito nelle ulteriori iftanze. Dove noi

fiamo

ſiamo al preſente circondati d' ogni intorno da' proceſſi di appellazione, e di reviſione, queſti non c' incomoderanno più tanto in avvenire, ed i Conſiglieri, de' quali io ne ſono uno, vedranno minorarſi di molto le loro occupazioni, e con ciò i loro proventi. E queſto non ſarà forſe un bene grandiſſimo per la Società? poichè i noſtri proventi non poſſono venirci ſe non con danno, e rovina de' noſtri concittadini.

Un altro bene che naſcerà dalla nuova legislazione, ſarà, che quelle appellazioni, le quali avranno luogo in avvenire, verranno interpoſte appunto in quelle cauſe, che n' avranno biſogno per ottenere, che ſia corretta l' ingiuſtizia commeſſa dal primo Giudice, o che almeno meriteranno una ſeria e matura diſcuſſione: con che il ſag-o rimedio dell' appellazione verrà ridotto al vero fine della ſua iſtituzione, dove al preſente ſe ne fa un enorme continuo abuſo.

Finalmente un altro bene grandiſſimo ſarà, che quelle liti, cui non ſarà ſtato poſſibile di terminare con un amichevole accordo, ſaranno di gran lunga più brevi, e ſpedite, e meno incomode, e meno diſpendioſe nel giudizio di prima iſtanza, e molto più in quello di appellazione, dove al preſente ſono rovinoſe, ed eterne, e fanno una vera ſtrage de' Litiganti.

Queſti ſaranno gli effetti, che naſceranno dalla nuova legislazione, effetti prezioſi pel bene, pel riposo, e pace degli uomini. I Giudici di prima iſtanza, e gli Avvocati vi troveranno tuttavia delle baſtanti

ſtanti meſſi da raccogliere , che ricompenſeranno abbondantemente le loro fatiche. Il danno maggiore, la maggior perdita ſarà degli Avvocati della Capitale, e de' Giudici di appellazione, cioè de' Conſiglieri, e de' loro Subalterni . Quanto a me io ſentirò un vero giubilo, ſe vedrò diminuirmi per queſta cagione i proventi. Il nuovo piano produrrà ancora l' effetto, che forſe in avvenire non ſarà più neceſſario nel ſupremo Tribunale il numero di tanti Giudici, quanti ſiamo al preſente, e quando ciò avvenga, io proverò un egual piacere, ſe verrò congedato a queſto titolo , cioè perchè l' opera mia per mancanza di appellazioni divenga inutile.

Ma ſi replicherà : *ſe colla nuova legislazione il numero delle appellazioni diverrà aſſai minore , gli Avvocati, che ſolevano trarre profitto sì dal primo che dagli ulteriori giudizj, non avranno più gl' iſteſſi proventi di prima, ed in conſeguenza non riporteranno più il conveniente premio nell' eſercizio della lor profeſſione.* Noi abbiamo l' eſpe enza di più ſecoli, che gli onorarj di prima iſtanza in ragione del cinque per cento del valore degli oggetti contenzioſi hanno fornito convenienti guadagni all' Ordine , o Ceto degli Avvocati in tutte quelle Giuriſdizioni , nelle quali eſſi non ebbero mai altro giudizio che quello di prima iſtanza: eppure abbiam veduto fiorirvi in ogni tempo un ſufficiente numero di Avvocati abili, e dotti. E' vero , ch' eſſi traevano ancora profitto dagli ulteriori giudizj di appellazione per

la ingerenza, che continuavano ad avervi, e pel carteggio, che tenevano cogli Avvocati della Capitale; il che apportava un sopraccarico di spese agl' infelici litiganti: ma se si considererà, che in vece nel nuovo metodo essi conseguiranno la metà dell' onorario nel giudizio di appellazione, cioè la metà ambidue gli Avvocati, allorchè la sentenza di prima istanza venga riformata, e venendo confermata la metà il solo Avvocato vincitore, la quale però dev' essere egualmente posta in calculo rispetto all' Ordine intero degli Avvocati; giacchè essa oggidì tocca all' uno, e domani tocca all' altro: se si considererà, che ambidue gli Avvocati conseguiscono sempre indistintamente la quarta parte dell' onorario nel giudizio di revisione: se si rifletterà finalmente all' aumento da me proposto de' loro onorarj rispetto alla somma del capitale contenzioso, si ritroverà, che la condizione degli Avvocati se non diventa migliore nel nuovo metodo, non viene certamente resa peggiore. Ma checchè sia di tutto questo, dovremo noi forse abbandonare il piano salutare, che abbiamo proposto tendente a diminuire il numero delle liti, e delle appellazioni, unicamente per non diminuire agli Avvocati i loro proventi? Se si potesse purgare un paese infetto da esalazioni perniziose, o maligne, e farvi respirare un aria pura, e salubre, che dovrebbe rispondersi a colui, che dicesse non doversi asciugare le paludi, nè dare alcun corso alle acque stagnanti per non diminuire a' Medici que' guadagni, ch' essi trarre sogliono dalle malattie del Popolo?

Ma

Ma gli Avvocati della Capitale rimangono sempre col nuovo metodo rovinati. Gli Avvocati della Capitale conseguiranno le sportule in tutte le cause della Città, e Pretura di Trento, come gli Avvocati d' ogni altra Giurisdizione, e saranno tanto maggiori i loro proventi, quanto più grande è la estensione del loro Distretto. Essi conseguiranno inoltre gli onorarj in tutte le cause delle Giurisdizioni dello Stato, allorchè il processo debba istruirsi innanzi al Consiglio, e saranno anche in questa parte di miglior condizione degli altri.

Queste cause però saranno in avvenire assai poche, dove prima in tutte le cause delle Giurisdizioni dello Stato doveva nel giudizio di appellazione istruirsi il processo in Trento, e gli Avvocati della Capitale vi facevano abbondanti ricolte. Ciò è vero: ma questa perdita agli Avvocati della Capitale non deriva dal nuovo regolamento delle sportule, ma solo dal nuovo metodo riguardo alle appellazioni, in virtù del quale diviene inutile ogni istruzione di processo nel giudizio di appellazione; perchè presentato il libello appellatorio, e la risposta al libello avanti 'l Giudice di prima istanza il processo passa sigillato, e chiuso al Consiglio, dal quale viene rispedito in seguito colla sua sentenza senz' altre formalità.

Ma il nuovo metodo appunto delle appellazioni, diranno essi, *è un edifizio fabbricato sulle nostre rovine.* Il nuovo metodo delle appellazioni tende alla più pronta amministrazione della giustizia, ed al minore aggravio de' litiganti. Questa è una delle più

im-

importanti, e salutari riforme, e delle più utili di tutta l' opera. Dovremo noi forse per non nuocere agl' interessi privati d' un piccol numero, porci sotto i piedi l'interesse generale, l'interesse, e il bene di tutti? Se i Cittadini possono discutere, e trattare le loro contese con minore spesa, e disagio, e più brevemente, e facilmente nel loro proprio paese, gli obbligheremo noi a venir a discuterle con maggiori loro danni, ed incomodi, e con maggiori difficultà, e lunghezze in una Città lontana, unicamente per apportar de' guadagni ad una classe particolare di uomini, che hanno in essa il loro soggiorno? E non sarebbe questo un calpestare nella più fiera guisa l' umanità, la ragione, la giustizia? Che direste voi di una Compagnia di Mercatanti, la quale essendo sempre stata solita in passato di fornire ad una Città, o Paese quelle merci, o derrate, che le abbisognavano, pretendesse di costringerlo a dover continuare a prenderle, e comprarle contro sua voglia anche in avvenire? E che direste, se quel Popolo rispondesse, ch' egli non ha più alcun bisogno di quelle merci, o derrate, poichè ora può averle nel suo proprio paese a miglior mercato, ed a condizioni più utili, e vantaggiose, senza viaggi, ed incomodi, e nondimeno i Mercanti si ostinassero in voler obbligare quel Popolo a dover comprare da essi loro le solite merci, tuttocchè per esso ormai inutili, ed a comprarle a più alto prezzo, e con maggiori spese, e danni, e disagj, senza poter allegare altra ragione che quella di aver bisogno del

di

di lui danajo? La causa dei Mercatanti sarebbe, o Signori, precisamente la vostra. Ma io ho troppa fiducia nella vostra saviezza, e nella vostra probità per credere; che voi siate giammai per pretendere un diritto sì strano.

Ma per ritornare al nostro Piano delle sportule, sembrerà forse poco giusto ad alcuni; che gli onorarj debbansi pagare solo in proporzione del valore degli oggetti controversi, e diranno, essere più conveniente il tassarli secondo lo studio, o fatica impiegata in cadauna causa dall' Avvocato. Strano sembrerà ad altri, che debbasi accrescere l' antica tassa degli onorarj, o sia estendere l' antico limite riguardo al capitale contenzioso. Più strano poi sembrerà ancora, che l' Avvocato soccombente in prima istanza venga privato d' una parte del suo onorario: che un' altra ne perda, allorch' egli soccomba nuovamente nel giudizio d' appellazione, e che inoltre non acquisti alcun onorario pel nuovo giudizio: che tutto il sistema delle sportule sia diretto a promuovere i componimenti amichevoli, a diminuire il numero delle liti, e delle appellazioni. Malgrado però tutto questo io spero, che avrò favorevoli i suffragj di tutti gli uomini savi, e non accecati dalla passione. Quando non si provi, che sia giusto, e conveniente, che le spese d' un processo assorbiscano in una gran parte delle cause ora la metà, ora due terzi, ed ora tutto intero il valore dell' oggetto litigioso: quando non si pro-

vi,

vi, che un campo, o podere del valore di fiorini quattro mille, di quaranta mille per la difesa, che gli è stata prestata dai Ministri di Temi, non debba essere tassato niente più che la proprietà, o il podere del valore di quattrocento: quando non si provi, che sia cosa perniziosa il promuovere la pace, e la concordia tra gli uomini, e molto più tra' concittadini, tra membri d' un medesimo Stato, tra figli d' una medesima Patria: quando non si provi, che la moltitudine delle liti, che la frequenza delle appellazioni sia un bene per la società, e che questa spezie di guerra intestina formi la felicità, e la prosperità d' un Popolo: quando non si provi finalmente, che potendo far cessare in parte un' epidemia funesta mediante l' uso d' un facile rimedio, si debba lasciar sussistere, ed infierire la epidemia, nè si debba far uso dello scoperto rimedio, per non diminuire i guadagni ai Medici, e per somministrare di che vivere lautamente ai Cerusici, ed agli Speziali: quando non si provi, dico, tutto questo, io credo, che il regolamento da me proposto non potrà mai essere impugnato da alcun Essere ragionevole.

Popoli della mia Patria, io non ho avuto altro scopo nella compilazione del nuovo Codice giudiziario, che il vostro sollievo, il vostro bene. I clamori della Classe, ch' è in possesso di trarre profitto dagli antichi metodi, sono forse la prova migliore della bontà del nuovo. Io ho procurato di strapparvi dal giogo di leggi, e di pratiche assurde, che

han-

hanno pel corſo di più ſecoli rovinate sì ſovente le voſtre ſoſtanze. Compatriotta di tutt' i luoghi io vi ho riguardati tutti egualmente ſenza diſtinzione di contrada, ed il cittadino della Valle di Non è ſtato a' miei occhi eguale al cittadino di Fiemme, delle Giudicarie, e di Pergine. Io ho alzata intrepidamente la voce in favore della voſtra cauſa contro gl' intereſſi d' un piccol numero; perchè la voſtra cauſa è quella della ragione, e della giuſtizia. Io non ho ignorato, che l' unico guiderdone deſtinatomi altro non ſarebbe che critiche, e cenſure di molti lettori incompetenti, e odio, e malevolenza d' una gran parte di quelli, i di cui intereſſi ſono in contraddizione coi voſtri. Io non ho ignorato, che la maſſima parte di voi non comprende, o non conſidera, quanto deve, i propri diritti, e che ſchiava de' pregiudizj, e degli antichi uſi non conoſce abbaſtanza i propri malori, nè vede la mano, che cerca di liberarneli. Niuna riconoſcenza dunque per parte voſtra, e tutto l' odio per parte de' voſtri Avverſarj. Io otterrò forſe la ſegreta approvazione d' alcune anime giuſte, e ſenſibili agl' intereſſi dell' umanità, ma le loro voci ſarannoſi appena ſentire incontro le grida impetuoſe, che alzerannoſi contro di me degl' intereſſi privati. Tutto queſto non ha punto abbattuto il mio coraggio, ed io ſpero ancora, che malgrado tutti gli oſtacoli ſarà conoſciuta la giuſtizia della voſtra cauſa, e che i lumi, e zelo di quelli, a' quali appartiene di concorrere colla lor opera, e conſiglio alla nuova riforma,

riſpet-

rispetteranno i sagri vostri diritti. Io mi terrò per ricompensato abbastanza, ed avrò ottenuto il più dolce premio della mia fatica, se avrò contribuito a migliorare la vostra sorte, ed a liberarvi da una parte almeno de' vostri mali, cioè da quelli, che avete fin ora sofferti per le forme viziose nell' amministrazione della giustizia.

IL FINE.



VOL. II.

ERRORI.	CORREZIONI.
Pag. 188. lin. 1.	
in proporzione di quella	in proporzione di quelle
Pag. 305. lin. 25.	
nel decidere una lite	nel decidere, e difendere una lite.
Confiderazioni fulla prefente giurifprudenza	
Pag. XIII. lin. 16.	
Quantunque poi fianfi ingannati...	Quantunque poi fianfi effe ingannate
Nuova Differtazione fopra le fportule	
Pag. 2.	
Nonum promantur in annum	Nonum premantur in annum.



